Decis.
19.

Buininck

Decis.

19

[illegible]

[illegible]

47

Goswin Joseph von Buininck

Gülich- und Bergischen Hof-Raths

Sammlung

merckwürdiger

Rechts-Händel.

Erster Band.

Heilbronn,
Verlegts Franz Joseph Eckebrecht,
1758.

BIBLIOTHECA
REGIA
MONACENSIS.

Bayerische
Staatsbibliothek
München

Vorrede.

Wann (wie der weiſe Seneca (*) uns ermahnet) wir zwey Staaten, nemlich einen groſſen, und ganz allgemeinen, ſo dann denjenigen, welchem die Geburth uns einverleibet, betrachten, und uns vorſtellen müſſen; ſo folget auch ohnhintertreiblich, daß wir, die wir dem Staat,

 und

(*) Duas Reſpublicas animo complectamur, alteram magnam, & verè publicam, qua Dii, atque homines continentur. In qua non ad hunc angulum reſpicimus, aut ad illum, ſed terminos Civitatis noſtræ cum Sole metimur. Alteram, cui nos adſcripſit conditio naſcendi. Hæc aut Athenienſium erit, aut Carthaginenſium, aut alterius alicujus Vrbis, quæ non ad omnes pertineat homines, ſed ad certos. Seneca *de otio ſapientis Cap. XXXI.*

und nicht uns selbsten gebohren, einem jeden von beeden nach unseren Kräften und Vermögen zu dienen verpflichtet seyen.

Dem kleinern Staat, als welcher uns entweder in der Wiege schon aufgenommen, und durch die Mutter-Brust die Liebe zu ihme mit holder Lust eingeflösset, oder aber (welches von einigen noch für viel grösser, und verbindlicher gehalten werden will) uns aus unserm eigenen Vatterlande zu sich berufen, an Kindes statt angenommen, und das Bürger-Recht geschencket: Welcher uns den Unterhalt verschaffet, die Güter, derer wir geniessen, verleihet, und für unser Wohlseyn steete Sorge trägt: Welcher uns inden edelsten Künsten unterweiset, unsere Verdienste belohnet, und zu Ehren-Stellen erhebet: Welcher endlich unsere Reichthümer bewachet, alle Gefahren abwendet, und unser Haupt, und Leben selbsten verthätiget, seynd wir am meisten verbunden, und müssen selbigem dahero die erstern und fürnehmsten Dienste (welche zu Griechisch κατόρθωμα genennet werden) widmen.

Die anderen, und folgenden Dienste, oder καθήκοντα hingegen kan der

grössere

grössere Staat sich um so mehr zueignen, und von uns forderen, als derselbe sich verpflichtet, da er dererjenigen Wissenschaften, welche in einem jeden Theile der Welt erfunden, und ausgeübet werden, auf eine wunderbahre Weise uns theilhaftig machet: da er ausländische Früchten, Weine, Viehe, und andere Waaren, welche so wohl zu Nothdurft, als auch zu mehrerer Bequämlichkeit, ja gar zu unsern Lüsten dienen, aus den entferntesten Orten in grosser Menge zuführet: da er uns mit den entlegensten Welt-Bürgeren den Handel und Wandel verstattet: und da er verschiedene Völcker durch die Gemeinschaft so vereiniget, daß, was irgendwo gebohren, allenthalben, und bey allen Völckeren gebohren zu seyn scheine.

Diesem vorgesetzet ist es ein ganz leichtes, von meinem gegenwärtigen Unternehmen die Rechenschaft zu geben. Ich diene nemlich dem kleinern Staat, da eines theils ich das mir gnädigst aufgetragene Amt dergestalten versehe, daß ich, jedoch mit dem Apostel nur in dem HErrn mich rühmen dürfe; Ich verrichte mein Amt so, wie es die Pflicht, und Schuldigkeit erheisset. Andern

theils auch allen, die in ihren Angelegenheiten sich bey mir um Rath befragen, denselben nach meinem besten Wissen, und mit dem grösten Vergnügen ertheile. Es ligt mir also annoch ob, daß ich auch dem grössern Staat die schuldigen Dienste zu leisten mich bestrebe.

Demselben kan man nicht besser dienen, als in der Stille, und der Einsamkeit. Huic majori Reipublicæ (sagt SENECA an obangezogener Stelle) & in otio deservire possumus. Imo vero nescio, an in otio melius: ut quæramus, quid sit Virtus, una, pluresve sint? Natura, an ars bonos viros faciat? Unum hoc sit, quod maria, terrasque, & mari, ac terris inserta complectitur, an multa ejusmodi corpora Deus sparserit? Continua sit omnis, & plena materia, ex qua cuncta gignuntur, ad deducta, & solidis inane permixtum sit. Dahero ich auch jene müssigen Stunde, welche ich mir zu Ruhe, und Erquikung des Gemüthes zu nehmen allerdings berechtiget bin, zum Dienste des grösseren Staats anzuwenden mich entschlossen, und darinnen die mir bis dahin vorgekommenen, und Anführungswürdigen Gerichts-Händel zu sammlen

sen angefangen, wovon ich also nunmehr den ersten Band liefere, und fals dieser des Lesers Beyfall, und Genehmigung gewinnen, auch ich in dem nehmlichen Stande, worinnen ich mich dermals befinde, verbleiben solte, ins künftig alle Jahre einen zu lieferen fortfahren werde.

Es ist diese Sammlung indessen (wie vielleicht einige, denen der Vorrath meiner Manuscripten in etwa bekennet, glauben, und vermeynen könnten) keine solche, welche allerley Arbeit, und verschiedener Leute Schriften in sich enthält: sondern ich verleibe derselben nichts ein, als was von meiner eigenen Hande ausgearbeitet worden. Mithin ist bey allen, und jeden Stücken die nemliche Schreib = und Denkungsart anzutreffen. Ich sammle auch nicht schlecht hinweg, und trage alles zusammen, was mir nur immer vorkommet: sondern ich halte eine genaue Musterung, und suche solche Sachen aus, welche entweder ihrer verwickelten Begebenheit halber, oder wegen einer darinnen vorgekommenen strittigen Rechts = Frage angeführt, und aufgezeichnet zu werden verdienen.

Ohne ist zwar nicht, und muß ich selbsten gestehen, daß nicht alle Stücke eben merkwürdig, auch eines besser ausgearbeitet seyn, als das andere. Alleine lese man den berühmten GAYOTT von PITAVAL, so wird man ein gleiches wahrnehmen. Die Sache des falschen Martin GUERRE (*) ist vielmehr ausgearbeitet, deutlicher vorgetragen, und gründlicher erwiesen, als der Handel des Herrn de la Roquette, worinnen nur ein leeres Wortgepränge anzutreffen, und dasjenige, was eigentlich erwiesen werden solte, als eine schon bewiesen Sache festgestellet wird. Es kan dieses auch nicht wohl anders seyn, wir seynd nicht einen Tag gestellet, wie den anderen. Heute ist unser Verstand ganz heiter, und aufgeweckt: Morgen ereignet sich ein kleines Schicksal, welches denselben in etwa niederschlägt. An diesem Tage haben wir recht ästhetische Begriffe, an jenem fehlet es uns an dem Bezeichnungs-Vermögen: zu einer Zeit seynd unsere Leibs- und Gemüths-

Kräf-

(*) Dieser Handel ist zu finden in den Causes celebres *Tom. I. p. m. 8.* Jener hingegen *Tom. V. p. 381.*

Kräften stärker, als zur andern. Daher entstehet es dann, daß wir zu allen Zeiten nicht eben geschickt denken, auch uns zuweilen eine Sache wegen der in unserem Gemüthe sich ereignenden Schwierigkeiten, und Anstände merkwürdiger, als sie an sich selbsten ist, anscheine.

Uebrigens werde ich die Sammlung anbey noch mit einigen besonderen Abhandlungen vermehren, und auszieren. Bey diesem erstern Bande mache ich den Anfang mit der Geschichte der im Jahr 1612. zu Dinslacken gehaltenen Synode. Die Nachrichten, und Beweisthümer davon hat ein wahrer Freund, (derer es zu unseren Tagen so wenig gibt, daß man nicht einmahl demjenigen, welcher bey dem Pöbel den Name eines redlichen, und aufrichtigen Mannes trägt, sicher, und herzhaft trauen könne) mir auf meiner leztern Reise in Holland großgünstigst mitgetheilet, und ich demnach aus allen diesen Stücken, so viel mir möglich gewesen, ein ganzes in der Hauptabsichte zusammen gemachet, damit diejenigen, welche von hiesigen Gegenden mehrere, oder bessere Nachrichten besitzen, zu de-

rer Mittheilung, oder Beschreibung mögten aufgemunteret werden;

Ich glaube demnach, ja ich werde von dem weltgepriesenen Herrn von Loen (*) in meiner Meynung noch mehr gestärket, daß durch meine vorhabende Sammlung dem grösseren Staat wenigstens einige Dienste können geleistet werden. Seynd nemlich die von mir zusammen getragenen Rechthändel wohl ausgearbeitet, seynd sie

(*) Dieser schreibt in den freyen Gedanken zur Verbesserung der menschlichen Gesellschaft *p. m.* 519. Die artigste, und nützlichste juristische Schriften, und die man sich am ersten beylegen solte, sind allerhand seltsame Rechtshändel, und besondere Materien, die mit einer gründlichen, und gelehrten Scharfsinnigkeit ausgeführet, und behandelt worden sind. Wie z. E. die causes celebres de Mr. Pittaval. Le Diable de Loudun. Le Proces du P. Girard. De Cartouche, Thomasii, Abelii, Fritschii Rechtshändel, und dergleichen. Hieher gehören auch die Consilia und Decisiones, welche von berühmten Rechtsgelehrten sind herausgegeben worden, und in grosser Anzahl von Spaniern, Italiänern, Franzosen, Niederländern, und Teutschen vorhanden sind.

sie gründlich erörtert, und rechtlich entschieden; so dienen sie bey gleichen Vorfallenheiten denen streitenden zum Unterrichte, und denen Rechtsgelehrten zu Erleichterung der Mühe und Arbeit. Fals hingegen dieselben nicht wohl gerathen, und die Entscheidung irrig, oder ohnzulänglich seyn solte; so dürften andere dadurch Anlaß nehmen, dasjenige zu ersetzen, und zu verbesseren, was ich vernachlässiget, und gefehlet. Hieraus ist nun zwar sattsam zu entnehmen, daß ich mich, und meine Arbeit auch so gar einer öffentlichen Beurtheilung ganz gerne und willig unterwerfe. Ja ich wünsche nichts so sehnlich, als daß die von mir begangenen Fehler von andern möchten geahndet und verbesseret werden. Dahingegen bin ich aber auch so wenig gesinnet, als zuzugeben schuldig, daß ein jeglicher sich zum Richter aufwerfe: vielmehr da in denen Rechten heilsamlich verordnet, daß man aus erheblichen, und billigen Ursachen einen Richter ausschlagen könne; so seye es erlaubt, daß auch ich in gegenwärtigen Umständen dieser Rechts-Wohlthat mich bediene; zumalen ich wider einige solche Einreden zu machen habe, welche

von

von aller ohnpartheyischen Welt für die allererheblichsten werden anerkennet werden.

Vielleichte werden sich einige einbilden, und vermeynen: Ich dürfte solches nicht recht wagen, sondern hätte der Verdruß über fehlgeschlagenen gute Vorsätze, die Verkleinerung der Treue, die Reue über verspührte widrige Würkung meiner Offenherzigkeit, die Anfeindung über freymüthige Urtheile, und die Treulosigkeit vermeynter Freunde mich nunmehro in Muthlosigkeit und eine Hypochondrische Stille eingesenket. Nein, nein, es ist noch weit ab deme, und betrügen sich alle, die so denken, über die massen. So wie die Eiche von demjenigen Eisen, womitten sie beschnitten, und gestümpfet wird, neue Kräften, und Wachsthum hernimmt; eben also schöpfe ich auch aus allem widrigen, neuen Muth, und hohle Geister her, welche mich mit frischer Stärke beseelen.

Ich fahre derohalben eben so ohngescheut, wie vorhin, fort, und verwerfe erstlich diejenigen, welche blos und allein ihres greissen Alters halber die Beurtheilung sich anmassen wollen. Denen Alten raumen wir zwar gerne ein, daß

daß sie mehr gegessen, mehr getrunken, und mehr geschlafen, als eben wir. Alleine was lässet sich daraus schliessen? Seynd sie darum geschikter, seynd sie gelehrter, seynd sie verständiger? Haben sie ihre Jahren mehr, als andere jungen Leuthe sich zu Nutze gemachet? Haben sie grösseres Vermögen, und Mittelen gehabt, denen Wissenschaften obzuliegen? Haben sie Männer angetroffen, welche ihnen eine bessere Unterweisung, und Anleitung mittheilen können. Ist es ohnmöglich, daß der Geber aller Güter die Nachkommenden mit einen aufgeklärteren Verstande begabe? Hat die Natur die Weisheit, und Wissenschaft an die greissen Haare angeheftet? Wohnet die Vernunft nur in einem alten Kopf? Seynd die Alten alleinig Menschen, und wird mit ihnen die Weisheit zu Grunde gehen? Gewißlich wer solches behaupten will, muß annoch viel grösser seyn, als die Arcadischen Gelehrten selbsten (*). Ja ich getraue mir so gar Mathematisch zu beweisen, daß die Alten ordentlicher Weise

(*) Habet hæc Regio (Arcadia) asinos procerissimos, qui ob corporis magnitudinem in proverbium abierunt. . . . .

se weder so viele Wissenschaften, noch selbige in solchem Grade besitzen können, als diejenigen, welche heutiges Tages studieren. Jedoch ich will mir dieses bis auf eine bequemere Zeit vorbehalten, und dermalen nur ein paar Fälle anführen, welche mir mit alten Gelehrten begegnet. Ich hatte einstens bey einem Fürnehmen, und seiner Gelehrheit halber sehr berühmten Manne etwas zu verrichten, welchen ich desfals des Morgens frühe heimsuchte. Ich fande ihn auf seiner Studier-Stuben, allwo er würklich in voller Arbeit begriffen ware. Er ware so alt, daß er sich kaum aufheben, und mich empfangen konnte. Er ware gekleidet, wie ein Weltweiser. Er sahe so mürrisch aus, wie ein Cato, und so tiefsinnig, wie ein PAULUS. Ich erschreckete anfangs ein wenig, und glaubte: Ich hätte das Delphische Orakel selbsten vor mir. Ich erholte mich indessen geschwind, und stellte ihme meine Sache vor. Er würdigte mich einer Antwort, worüber wir in einen gelehrten Zweykampf geriethen, und ich den

Et Arcades olim male audierunt ob stuporem ingenii. CALEPINUS *in dict. Onomast. voc.* Arcadia & Arcadicus.

den Hobbes *de Cive* zum Brustwehr nehmen mußte. Mein Alter stellete sich darauf in Positur, das wenige Blut, so in denen Aderen übrig ware, fienge an zu wallen, und er riefe mit einer halb erhobenen Stimme: Was ist dieser wieder für ein neuer Autor. Selbigen habe ich die Täge meines Lebens nie hören nennen. Es wird ein Witzling, und junger Gelehrter seyn, wie die heutigen durchgehends. Ich widersetzte zwar, daß der angezogene Gelehrter sehr bekennt, daß das Buch *de Cive* bereits im Jahr 1646. ausgegangen, und schon zu verschiedenen malen aufgeleget seye. Alleine es wolte dieses alles nicht verfangen, noch den Alten im mindesten bewegen. Zu meinem grösten Glücke kame endlich der jüngste Sohn, welcher eine der ersteren Stellen begleitet, und mit welchem ich vorhin schon Bekenntschaft gemachet, hinzu. Diesen riefe ich zum Zeugen an, worauf er nicht nur mein anregen mit aller Bescheidenheit bestätigte, sondern zugleich noch hinzu fügte, daß des Hobbes *Leviathan* bereits im Jahr 1667. in die niederteutsche Sprache übersetzet seye. Ich erhielte also das Feld, und mein Alter nahme wahr, daß

auch

auch junge Leute mehrere alte Bücher, als die Alten selbst, kennen könnten.

Dieser die andere Begebenheit beyzufügen, so wurde ich ein anderes mahl ersuchet, ebenfals mit einem alten Gelehrten eine Unterredung zu pflegen, und die Sache erforderte, daß wir die güldene Bulle nachschlagen mußten. Ich ergriefe dahero des Herrn SCHMAUSS *Corpus juris publici* als das bequemste Handbuch, und legete die nachgesuchte Stelle dar. Statt selbige zu überlesen nahme der Alte das Buch in die Hand, betrachtete solches, wie der Aff eint Pomeranze, runzelte die Stirne, blätterte bald hier, bald dorten, und wußte schier selbst nicht, wie er es hatte. Wie (fienge er endlich an) diß ist ja die rechte güldene Bulle nicht? Diese muß in einem Folianten stehen, und nicht in Capitelen, sondern in Titelen eingetheilet seyn. Ganz vernünftiger, und von einem greisen Staats-Gelehrten zu erwartender Zweifel! selbigen zu heben, und zu benehmen sagte ich ihme: Er mögte sich nur gefallen lassen, die Stelle zu lesen, und demnach von deren Richtigkeit zu urtheilen. Ich legte ihme noch annebst des von LUDEWIG

Er-

Erlauterung der güldenen Bulle, so dann des LIMNÆI *Observationes ad Auream Bullam* vor, und wiese daraus an, daß in diesem die güldene Bulle in Capitelen, in jenem aber in Titelen eingetheilet, mithin desfals nicht die allermindeste Schwierigkeit zu machen wäre; zumahlen bey Gegeneinanderhaltung der Innhalt übereinstimmen thäte. Indessen aber wolte dieses alles wenig früchten. Ich schluge dahero die Bücher zusammen, brache die Unterredung ab, und dachte bey mir: Dahier ist Hopfen und Maltz verlohren.

Zum andern werden jene, die dem Schreiben an, und für sich selbsten verfeindet, mir in Ohngnaden nicht ausdeuten, wann ich sie als Richtere anzunehmen verweigere. Es gibt eine gewisse Gattung Gelehrter, welche ihre gantze Wissenschaft im Kopfe, oder höchstens im Munde herum tragen, und alle die, welche sich auf das Schreiben legen, nicht nur verlachen, sondern auch (wie ihre Mundsprache lautet) gar Schmierer nennen. In der Wiege meiner Rechtsgelehrsamkeit wurde ich mit dieser Huren-Milch ebenfals gesäuget, und um jemand mir verächtlich zu ma-

chen, ware schon genug, wann man mir sagte, daß er ein, oder mehrere Bücher geschrieben. Nachdeme ich endlich so angewachsen, daß mir härtere Speisen vorgesetzet wurden, und ich alle verkosten konnte, so hab ich die Häßlichkeiten des verfälschten Geschmackes gleichbalde verspühret. Ich habe gefunden, daß diejenigen, die dem Schreiben abgeneigt, entweder selbst nicht schreiben wollen, oder nicht schreiben können, nichts desto minder aber dem Ruhme eines grossen und Weltberühmten Rechtsgelehrten nachstreben, und daher alle neue Schriftsteller, und Bücher tadelen, höhnen, anfeinden, und beneiden. Ich habe zugleich wahrgenommen, und ist es ohnehin eine ohngezweifelte Sache, daß, fals unsere Vorgängere eben so gesinnet gewesen wären, alsdann es dermalen mit denen Wissenschaften sehr schlecht aussehen würde, auch diese Spötter, und Prahler nicht nur öfters den Kopf kratzen, sondern gar zerreissen müßten, wann sie alle Weisheit, Gelehrheit, Nachrichten, und Entscheidungs-Gründe daraus herhohlen solten.

Sodann werden diejenigen des Richter-Amts sich von selbsten enthalten,

welche von der Sache, und Materie so abgehandelt wird, entweder gar keine, oder doch nicht genugsame Kenntniß, und Wissenschaft haben. Schreibet ein CONRING *de finibus Imperii Germanici*, so würde es wider den Strohm lauffen, wann ein FACHINEUS die Arbeit beurtheilen wolte. Streiten ein TITIUS, und VITRIARIUS über die Art, und Weise, wie das Teutsche Staats-Recht am besten, und füglichsten abzuhandelen seye; so mag ein CÆPOLLA die Sache nicht entscheiden. Handelet ein BOHN *de renunciatione Vulnerum*, so muß ein PICCOLOMINEUS so viel Bescheidenheit haben, daß er sich die Tadelsucht nicht ankommen lasse. Wieget ein NEWTON die innere Kraft, die sich in denen Cörpern regt, schlägt er die Tafeln von einigen Gesetzen auf, so wird wohl niemand das Urtheil eines MARTIALIS für gerecht, und hinlänglich halten. Wann endlich ein SULZER die Schönheiten der Natur vorstellet, wann ein BATTEUX die schönen Künste aus einem einzigen Grunde herleitet, wann ein CLAVILLE die wahren Verdienste bey einem jeden Alter, und in allen Ständen der Men-

schen bestimmet; solle alsdann wohl das Richter-Amt übernehmen, und ausüben dürfen, der den Namen der schönen Wissenschaften nicht einmal kennet, und noch viel weniger weiß, worinnen dieselben bestehen, wie weit sich derer Gränzen erstrecken, und was darunter gehörig seye. Kurz: wer von der zu beurtheilenden Sache keine vollkommene Erkenntniß besitzet, und in wessen Handwerk dieselbe nicht einschlägt, der kan kein rechtmäßiges Urtheil sprechen.

Da auch ferner die Ohnpartheylichkeit ein wesentliches Hauptstück, und Erfordernüß eines Beurtheilers ist, so habe ich das gröste Recht, und Fug, die mit der Partheylichkeit, als einer leidigen Seuchte behafteten von dem Richter-Amt auszuschliessen. Es scheinet zwar, als brauchte dieses seiner allzu offenen Kündigkeit halber nicht einstens angereget zu werden. Alleine je kündiger diese Sache ist, desto schlechter wird sie zu den jetzigen Zeiten beobachtet, ja zuweilen verspürt man, nicht einmal die Partheylichkeit, da sie gleichwohl unser ganzes Herz, und Gemüthe schon eingenommen. Wann ein protestantischer Scribent (wie ich derer

jüngsthin noch einen gelesen) von eines Catholischen Arbeit das Urtheil spricht: Das Werk ist auf den Fuß derer Catholischen geschrieben; das ist, es ist wenig nuz: So gibt dieses ein klares Kennzeichen ab, daß die Partheylichkeit bey demselben, ob er gleich seine Ohnpartheylichkeit noch so stark anrühmet, und gar auf dem Titelblat oben ansetzet, die überhand genommen, und ihme das Vorurtheil eingepräget habe, als wann kein Catholischer etwas gutes schreiben könnte, sondern alles von der Augspurgischen Confession einzig und allein herrühren müßte. Eben dieser Fehler wird auch von denen begangen, welche dem Verfasser nicht einmal so viel Billigkeit erweisen, daß sie das Werk ganz, und bedachtsam lesen, sondern bey einer Pfeife Tobacks, oder einem Glase Weins den Titel nur beschnarchen, oder höchstens hier, und dorten etwas durchblätteren, und alsdann ohne ferneres Nachdenken, ohne alle Vernunft, ohne einige Beobachtung derer Regelen das Urtheil gleich einem Donnerkeile herausschnellen. Ueber diß ist noch eine, und zwarn die allerschändlichste Art der Partheylichkeit, wann man die Eigen-

liebe zu tief einwurzelen lassen, und von sich selbsten die Meynung heget, daß man allein gute und vollkommene Arbeit verfertigen könne, und aller übrigen die ihrige gegen unsere kein Wasser trage. Zum Muster hiervon könnte ich einen sehr berühmten Scribenten, wie auch eine gelehrte Gesellschaft anführen. Für dißmahl will ich jedoch dererselben Name noch schonen, und der leztern vielmehr hierdurch den öffentlichen Danke abstatten, daß sie mich, und eine von meinen Schriften auf eine so gnädige Art behandelet habe.

Leztlich erbiete ich mich wieder die Halbgelehrten zu dem Juramento perhorrescentiæ, und glaube, desfals einer Leichtfertigkeit um so weniger beschuldiget werden zu können, als dieselben die allerverdächtigsten und gefährlichsten seynd. Sie komen mir in denen Wissenschaften eben so vor, wie die Frey-Geister in der Religion. Diese wissen von allen Religionen, oder Secten etwas. Sie haben einige Lehrsätze von dieser, und einige von einer andern gelesen, aus dem Grunde indessen kennen sie keine einzige, und besitzen anbey keine zulängliche Beurtheilungs-Kraft. Sie verfallen also zulezt

dahin

dahin, daß sie alle Religion verwerfen, und sich eine eigene nach ihrem Gehirne schmieden, welche sie die natürliche nennen, in der That aber ganz keine ist. Auf gleiche Art, und Weise verhält es sich auch mit denen Halbgelehrten. Anfänglich legen sie sich auf alle Wissenschaften, sie lernen von allen ein wenig, sie erhalten von einer jeden einen Fetzen, und verwirren sich nachgehends dergestalt, daß sie endlich an keiner einzigen glauben, sondern alle verwerfen, tadelen, und verachten;

Sie sehen das Recht der Vernunft mit ihren halb-offenen Augen, als ein blosses Hirn-Gespenst an, und sie beklagen sich mit dem von LUDEWIG (*): Pestilentissimus conatus ad extremum illorum fuit, qui imperitæ rerum juventuti jus naturæ tantopere laudaverunt, quasi in hoc solo ratio regnet: quasi hoc solum dignum sit ingeniis ad majora natis: quasi juris positivi cultor instar mercenarii magistri sit, qui id sequatur, quod vendibile, non quod bonum, & justum; quasi civilis jurisprudentia in umbris, & regno serpat opinionum, naturæ verò præcepta regnum teneant justitiæ, & veritatis

(*) In vita Justiniani magni. p. 4. §. 5.

ritatis: quasi civilis Doctor extra Limites suæ Provinciæ sit bardus, & Asinus; Contra naturalis prosit universo orbi. Die römischen Gesetzen seynd bey ihnen lauter Dunkelheiten, ohnnütze Alterthümer, ohnschickliche, und Staatswidrige Verordnungen; wovon mit dem grösten Rechte gesagt werden könne, was schon vor Zeiten HOTMANUS(**) geschrieben: Quare sic colligo, ex his duabus rebus clarè apparere, quam parum utilitatis ad juventutem nostram ex studio Librorum Justiniani perveniat. Primum enim, rempublicam quod attinet, notitia status Romani Galliæ regimini inservire non potest, cum formæ utriusque reip. nulla ex parte sibi sint similes. Secundo, hæc notitia ex Libris Justiniani non potest acquiri, quibus nulla accurata dispositio de statu libertatis popularis, aut de statu principatus vere Romani, aut denique Constantinopolitani continetur. Quin potius in iis acervus est multarum particularum, & diversorum frustorum, ex qualibet trium istarum formarum, adeo ruditer collatus, ut non modo ante hac nemo ea perceperit, sed jam quoque, postquam

(**) In Anti-Triboniano *Cap. III. p. m. 105.*

quam restitutæ sunt bonæ Literæ, non nisi tertia pars intelligi possit, ut ut Græcorum, & Latinorum Historicorum lectio præcesserit. Von dem geistlichen Rechte denken, und urtheilen sie, wie ein EBERHARDUS a WEIHE (*): Illud amictu specioso ornatum, impiæ fraudis, exitiosæ falsitatis, superstitionis vanissimæ, & erroris turpissimi plenum esse. Sie halten die Lehrere dieses Rechtes für die ohnvernünftigsten Leute, ja sie tragen kein Bedenken, mit dem obangezogenen HOTMANO (**) zu bekräftigen, verum esse, quod omni tempore vel pueris ludibrio fuerint Asinitates Canonistarum, unde proverbium est: *magnus Canonista, magnus asinista.* Hodieque quis est canonistarum, nisi plane truncus, & bellua (quemadmodum semper sub humana forma Asini reperti sunt, qui carduis delectarentur) quem studii, seu professionis suæ non pudeat? Die weltlichen Rechtsgelehrten hingegen werden von ihnen für diejenigen angegeben, qui (wie MARCELLINUS (***) schreibt) Juris professi scientiam, quam re-

(*) Bey STRAUCH *in dissertat. Canon. p.132.*
(**) In Anti-Triboniano *Cap. XIII. p.167.*
(***) Rer. Gest. L. XXX. *p. m. 450.*

repugnantium ſibi legum abolevere diſſidia, velut vinculis ori impoſitis reticente jugi ſilentio umbrarum ſunt ſimiles propriarum. Hi velut fata natalitia præmonſtrantes, aut Sibillæ oraculorum interpretes, vultus gravitate ad habitum compoſita triſtiorem, ipſum quoque venditant, quod oſcitantur. Hi ut altius videantur jura callere, Trebatium loquuntur, & Cœſellium, & Alfenum, & Auruncorum, Sicanorumque jamdiu Leges ignotas, cum Evandri Matre abhinc ſæculis obrutas multis. Et ſi voluntate matrem tuam finxeris occidiſſe multas tibi ſuffragantes abſolutionem Lectiones reconditas pollicentur, ſi te ſenſerint eſſe nummatum. Das Staats-Recht iſt nach ihrem Dünken eine ganz überflüſſige Wiſſenſchaft, und es lohnet der Mühe, daß man ſich darauf begebe. Das einzige (worinnen die ganze Staats-Wiſſenſchaft beſtehet) iſt, daß man die gegenwärtigen Vortheile, und Nutzen des Staats zu erkennen, und zu beurtheilen wiſſe. Darzu können indeſſen ein Londorp, Lvnig, Faber, Dvmont, Meyern, und Moser wenig dienen, ſondern man muß dieſes anderswo hernehmen, auf die gegenwärti-

wärtigen Umstände einzig acht haben, und darnach die Bündnüssen, Verträge, Friedens-Schlüsse, und sonstige Urkunden auslegen, und bestimmen; verstehet man dieses, so ist man ein ganzer Staatist, man hat sich mit denen Büchern viel zu quälen, und herumzuschleppen nicht nöthig, und man darf mit einem HIPPOLITHO a LAPIDE (*) frey heraus sagen: Non boni Leguleii, aut locutuleii amplius ſumus; ſed Commune Patriæ malum etiam nos involvit, & Mars, cui, relictis aliis curis, non paucos jam annos ſtipendia meruimus, quicquid Scholaſtici acuminis ac ſubtilitatis in nobis erat hebetavit, longaque oblivione tantum non exſtinxit. Patriæ potius ruina præſentanea, libertatis, rei inæſtimabilis certò certius imminens jactura, & hinc ſubortus dolor nos incitat: Qui noſtro tempore vidimus, quam noxium, & exitioſum Reipubl. cuivis, ac imperio ſit, ubi ii, quibus habenæ commiſſæ ſunt, verum ſtatum, & veram rationem ſtatus, aut non intelligunt, aut certo aliquo præjudicio occæcati, intelligere nolunt, adeoque diverſum ab eo, qui revera eſt, ſtatum, & diverſam ratio-

tio-

(*) De ratione Status *in prolegom. pag. 3.*

tionem status sibi fingunt. Non itaque Academicorum more, verborum apices sectamur, aut umbraticis disputationibus, & subtilibus, hinc inde accersitis argumentis, cumulatisque variorum Doctorum auctoritatibus, quibus politico-Legistæ nostri veritatem, seu abstrusam eruunt, seu erutam potius abstrudunt, tempus perdemus aut chartam: jam dudum est, quod argutari & nugari dedidicimus. Sie behaupten ferner, daß die Reichs-Cammer-Praxis keine wesentliche Sache, sondern ein pures Ueberbleibsel der römischen Formularien seye, welche längstens verdienet hätte, daß sie samt allen Doctorn nach Vorhaben Kaysers Friderich des Dritten (*) ganz wäre abgethan, und abgeschaffet worden. Sie nennen die schönen Wissenschaften ein wahres Kinderspiel der Gelehrten, ein ohngestaltes Afterkind des Witzes, und eine verhüllte Tändeley verliebter Geister. Mit einem Worte: sie haben an allen Wissenschaften etwas auszusetzen, und sie halten eine so strenge Musterung, daß zulezt keine mehr überbleibet, als nur die Wissenschaft eines AGRIPPA, ich meyne jene verdamm-

(*) Reformatio Friderici de Anno 1441.

dammte Wissenschaft, daß alle Wissenschaften eitel, und thöricht seyen.

Hiemitten will ich nun zwar meine Einreden, derer ich noch einige hätte machen können, für dißmahl beschliessen. Bevorne ich aber gegenwärtige Vorrede endige, muß ich noch eine Anerinnerung thun, welche meine eigene Rechtfertigung mir einiger massen abtringet. In meinen vorherigen Schriften, sonderheitlich in der Vorrede zu denen Anfangs-Gründen des Reichs-Cammer-Processes hab ich etliche Fehler lebhaft vorgestellet, und ziemlich scharf geahndet. Da mir nun mittler weile beygefallen, daß diese meine Freyheit vielleichte einigen mißfallen, und andere sich deren mißbrauchen könnten; so will es dermalen erforderlich seyn, daß ich mich darüber ein wenig näher äussere, annebst diejenigen, welche davon einen Mißbrauch machen wollen, ihrer Pflicht und Schuldigkeit anermahne.

Was mich betrift, bin ich vollkommen sicher, und kan mich auf allen Seiten verthäitigen, daß ich mich in den behörigen Schranken gehalten habe. Ich habe eines theils nur die Fehler angeführet, dahingegen niemand benahmset,

und fölglich kein mehreres gethan, als was zu allen Zeiten erlaubt gewesen.

> Omni Musarum licuit cultoribus ævo
> Parcere personis, dicere de vitiis.

Und andern theils ist nicht nur die Ahndung (wie die Pflichten eines Schriftstellers sowohl, als eines Predigers erforderen) ganz allgemein, und ohnbeschränket, sondern es seynd auch allenthalben solche Umstände zugesetzet, ja aus anderen Büchern entlehnet, daß niemand sich derer zum Nachtheil anmassen, und einen oder anderen auf sich deuten könne. Ueber diß hab ich keine so niederträchtige Absichten, daß ich jemand ins besondern tadelen, und ihme seine Fehler vorrücken solte. Nein mein einziger Endzweck, den ich mir vorgesetzet, obgleich am wenigsten versprechen darf, ist die Besserung der allgemeinen Klagen, und es heißt bey mir: Admonere volumus, non mordere, prodesse, non lædere, consulere moribus hominum, non officere. Ist auch gleich meine Schreibart zuweilen etwas bissig, und der Scherz allzu rührend; so kan dieses jedannoch als eine Uebertrettung nicht angesehen werden:

Zu-

Zuweilen verbessert ein beissender Scherz
Die thörichten Sitten das eitele Herz.

Ich lasse mir demnach genug seyn, daß ich klagen, allen boshaften Auslegungen, allen fröstigen Spöttern, und allen übelgesinnten Leseren auf das feyerlichste widersprechen könne. Will anderen dieses nicht hinlänglich anscheinen, wohlan, so werde ich mit ihnen ein wenig weiter schreiten, und sie einmal prüfen.

Sie haben ganz recht: sie kennen mich, und wissen auch vielleichte meine Beschaffenheit. Alleine was ist daraus für eine Folgerung zu ziehen? Kennen sie darum alle diejenigen, die ich kennen gelernet? haben sie die nemlichen Leute gesehen, die mir vorgekommen? seynd sie allenthalben, wo ich, gewesen? haben sie sich in den nemlichen Umständen befunden? haben sie eben dieselben Zufälle erlebet? haben sie ein gleiches verrichten, nnd unternehmen müssen? oder glauben sie, daß, wann ich verreyset, meine Vernunft zu Hause geblieben seye, und ich anderwärts also nichts beobachten, noch erfahren können? vermeynen sie, daß durch das Lesen nicht so viel, als durch die Erfahrung zu erlernen seye? bilden sie sich vor, daß ich meine eigene Fehler zum

Bey=

Beyspiele anzuführen nicht Stärke genug hätte? Jst ihnen ganz ohnbekennt, daß der Poet singe:

Iliacos intra muros peccatur, & extra.

Haben sie jemals einen THEOPHRAST, BRVYERE, EVREMOND, die Werke des Herrn von LOEN, des Herrn von MOSER Betrachtungen über die Aufrichtigkeit, den Englischen Guardian der Frau GOTTSCHEDINN, sort dergleiche feoler-ahnende Schriften gelesen? Können sie darinnen eine unumschränktere Freyheit finden, und eine andere Ahndungs-Art antreffen? Verstehen sie die Regelen der Aesthetické? Haben sie einen wahren Begrief von der heutigen Schreibart? Oder wollen sie die Gränzen der Freyheit bestimmen? Wollen sie meine Allgemeinheit wider den Willen einschränken, und mich von dem Plane entfernen, den ich mir selbsten vorgesetzet? Jedoch worzu so viele Worte? Jch schreibe ja Leuten von Einsichte, und nicht den blöden Köpfen. Bey jenen hab ich mich zu rechtfertigen nicht vonnöthen. Vor diese aber eine Schutzrede zu halten, ist mir zu niederträchtig, und ohnrühmlich. Geschrieben Düsseldorf den 15ten Octobr. 1756.

I. Von

I.

Von Erheblichkeit der Novorum in Restitutorio.

§. 1.

Als das Frey-Adeliche Stifft V. unterm 30ten Junii 1712. eingeklaget, was massen Abt und Conventualen zu H. den von truckenen so wohl, als nassen Früchten schuldigen Zehnten alles Anmahnens ohngehindert abzuführen sich weigern thäten: und gemelter Abt und Conventualen dawider eingewendet, daß von denen Güteren (wovon der Zehnten gefordert werden wolte) von ohndenklichen Jahren her kein Zehnten gegeben, auch in eben so langer Zeit sie desfalls nicht angemahnet worden; so ist nach vorläufig ausgeschworenen juramentis dan & respondendorum, und mittlerweile abgehaltenen Zeugenverhör, wie auch beybragten verschiedenen Ur-

kunden am 13ten Novembris 1723. der Vorbescheid dahin ergangen: Würden Beklagte ihre angeführte Possessionem Libertatis von 40. Jahren über die Oerter qs. den drittels Weingarten zu O. und S. Weingarts Gut zu O. gebührend erweisen, daß solches gehört werden, und deme Vorgangen ferner ergehen solle, was Rechtens.

§. 2.

Diesen Bescheid haben Abt und Conventualen zu H. in Krafft Rechtes erwachsen lassen, und zu dessen Gelebung nicht nur ein fernerweites Juramentum respondendorum aufgetragen, sondern auch Zeugen vorgeschlagen, nicht weniger einige Urkunden beygebracht. Bey Abfassung des Rechtspruches ist solches alles aber für hinlänglich nicht gehalten, und dahero unterm 13ten Februarii 1742. gesprochen worden, daß klagendes Frey-Adeliches Stifft V. in possessione percipiendi Decimas in dem quæstionirten district cum perceptis à die Litis contestatæ, petitorio tamen salvo zu manuteniren, die aufgegangenen Procesſ-Kösten aber gegeneinander zu compensiren seyen.

§. 3.

Ab solcher Urtheil haben Beklagte anfänglich zwar, an das Kayserliche, und des Reichs Cammer-Gericht anmaßlich provociret, und

(um

(um willen dieses ihnen nicht recht gelingen wolte) gar einen Absprung zu dem Römischen Stuhl genommen: nachgehends indessen auf angelegte Zwangmitteln von ihren ganz ohnerlaubten Ausflüchten gezwungener weise abgelassen, und unterm 27ten Merz 1747. dahier das revisorium ergriefen; wovon sie jedoch endlich auch abgegangen, und statt dessen nicht nur das restitutorium erwehlet, sondern auch auf erstattete Re- und Correlation dessen Eröfnung jedoch nur wegen des S. Guts allein am 5ten Septembris 1748. erhalten haben.

§. 4.

Wie nun in dieser Instantz nach vollführtem Schrifftwechsel am 7ten Novembris 1753. die End-Urtheil dahin ausgefallen, daß restitutio wohl gebetten, das Depositum zu restituiren, und Impetrantes bey der hergebragten Zehent-Freyheit des S. Guts in possessorio salvo petitorio zu manuteniren, die bis dahin aufgegangenen Kösten aber zu compensiren seyen; so hat das Stift V. wider sothanen unterm 1ten Decembris intimirten Recht-Spruch den 7ten selbigen Monats die Nachsehung der Acten gebetten, und am 5ten Januario 1754. die Strafgeldter erleget, mithin die Noth-Fristen und Feyerlichkeiten gebührend beobachtet.

§. 5.

Solchemnach also zur Hauptsache abzuschreiten, so haben Abt und Conventualen zu H. zu Erhaltung der Herstellung in den vorigen Stand fünf neue Beweis-Stücke angeleget, und durch einige darthuen wollen, daß alles und jedes, so zwischen den so genennten Fall- oder Wald-Stecken gelegen, Zehentfrey; sodann durch die übrigen, daß die S. zwischen denen Wald-Stecken gelegen, und folglich auch von Zehenten frey seye. Wannenhero es lediglich darauf ankommt, ob sothane Beweisthümer hinlänglich, ob dadurch dem vorhin angezogenen Rechtskräftigen Bescheide ein vollständiges Genügen geleistet, mithin ob wohl- oder übel gesprochen, und endlich ob die jüngere Urthel zu bestättigen, oder aber, ob- und wohin abzuändern seye?

§. 6.

Das erstere neue Beweisstück ist ein Auszug aus dem Nieder D. Weisthum vom Jahre 1643. und enthaltet unter anderen folgendes: „Fragen die sämtlichen Nachbahren zu Nieder „D. ihre Weingarten, und Garten zwi-„schen ihren Fallstecken, oder Falteren Zehnten „frey, und nimmermehr darinnen Zehent ab-„geforderet worden.„ siehet man dies saubere Stück nur mit einem flüchtigen Auge an; so ist gar bald zu entdecken, daß selbiges von allen Seiten, und über alle massen fehlerhaft, mithin

hin ganz ohnerheblich seye. Ich will nicht einmahl anregen, ohnbekennt zu seyn, ob derjenige, so das Beweisthum dahin gekratzet, ein wahrer Notarius gewesen: viel weniger will ich erwehnen, bis dahin ohnerwiesen zu seyn, daß der angegebene Notarius das Beweisthum in der That geschrieben: und endlich will ich auch nicht einmahl untersuchen, ob der Notarius erforderlicher massen Zeugen zugezogen habe. Dann dieses seynd dahier nur Kleinigkeiten, welche gar füglich auf Seiten können gesetzet werden. Sondern was selbigem am meisten entgegen stehet, ist, daß es nur lauter Ohngewißheiten bey sich führe, und annebst vieler Falschheiten verdächtig seye.

§. 7.

Die Einfältigen, oder soll ich sagen, schlauen Nachbahren geben vor, daß jenes Buch, worinnen ihre uralte Freyheiten, und Gerechtigkeiten beschrieben gewesen, verlohren-verkommen- und verlüstig geworden. Woher ist indessen gewiß, daß dieselben dergleichen uraltes Buch gehabt? wie ist er erwiesen, daß solches Buch verlüstig geworden? Instrumenti jactura (schreibt zwar

MASCARDUS *de probat. Concl. 910. n. 1.)* deficiente alia quacunque probatione probatur juramento ejus, qui illud amisit. Allein wo ist dahier dergleichen Eyd geschworen worden? Die Nachbahren haben ihr uraltes

tes Buch verlohren zu seyn vorgegeben, und der Notarius solches auf guten Glauben dahin geschrieben, ohne einmahl zu erwehnen, durch welche Gelegenheit, und auf was Art das Buch verlohren gangen. Gesetzt: man wolte dieses auch auf guten Glauben einmal gehen lassen, was ist dann in dem Buch aufgezeichnet gewesen? Vielleicht dasjenige, so die Nachbahren mit einem Munde in perpetuam rei memoriam heraus geredet, und bejahet haben? Alleine wie wird solches erwiesen? solle man dahier abermals dem blossen Angeben glauben, wo sonsten doch die Rechtsgelehrten erforderen, ut testes deponant, quod in tali instrumento, quod est perditum, continebatur, quemadmodum Titius mutavit decem Sejo, quodque ipsi ita legerint in dicto instrumento, imo & adjungant in scriptura privilegii seu instrumenti nullum extare vitium.

MASCARD. *Concl. 909. n. 9. & 10.*

Darzu ist um so weniger Ursache obhanden, als die Nachbahren ihre Aussage dadurch über die massen bestättiget, daß sie zu Ende ihrer Urkunde beygesetzet „mit Vorbehalt weiteren „Recht, und Gerechtigkeiten einem, oder dem „anderen über kurz oder lang für- und einfal- „len würde, solches folgents bey- oder abzu- „setzen. Woraus leichte abzunehmen, wie es bey Beschreibung des Beweisthums hergegangen seye. Es hat nemlich ein jeder ausgesagt,

was

was ihme in den Sinn gekommen, und würklich vorgefallen ist. Weilen solches indessen noch nicht hinlänglich gnug ware, sondern sich noch Umstände ereignen könnten, woran sie damahls nicht gedacht, so haben sie sich vorbehalten, dasjenige, so einem, oder andern für- und einfallen würde, bey- oder abzusetzen. Wohl ersonnener Vorbehalt, kraft wessen man sich täglich Gerechtigkeiten nach Belieben schmieden, und den Gaugler rechtschaffen spielen kan.

§. 8.

Diesem kommet annoch hinzu, daß eines-theils solches Beweisthum nicht nach Vorschrift derer Rechten aufgerichtet, noch diejenigen, welche daran Theil nehmen konnten, abgeladen, sondern selbiges heimlicher, und gleichsam gestohlener Weise beschrieben, und dadurch einem sehr starken Verdacht unterworfen worden. Principalis enim falsitatis præsumptio oritur ex ipsa scriptura privata, facta sine debita solennitate.

de PASSERIBUS *de Script. priv. L. 1. Q. 6. n. 40.*

Andern Theils gehet demselben auch der Zusammenhang, oder Zusammenfügung derer Worten, und des Sinnes ab. Jene beede Stellen, so ich oben bereits angeführet, bewähren solches in voller Masse, angesehen kein

einziger Mensch daraus einen vollkommenen Sinn, oder Begrif sich wird machen können. Setzet man diesem annoch den Schluß, oder die Unterschrift des Beweisthums hinzu, allwo es heisset „In fidem præmissorum atteſtor „ego Wenceslaus W. offener Notarius & „Judicii ſcriba juratus in Königswinter præ„miſſa in mea præſentia eſſe depoſita, & „pro jurisdictionalibus in æternum haberi „volunt,„ so wird man mit obangezogenem

de PASSERIBVS *cit. Q. 6. n. 16.*

kecklich schliessen dörfen. Oritur falſitatis ſuſpicio ex clauſula non habente rectam, aut perfectam conſtructionem; zumalen die Nachbahren, wann sie aufrichtig zu Werke gehen wollen, nicht nöthig gehabt hätten, zu dieser Verrichtung einen fremden Gerichtschreiber zuzuziehen. Wann diesemnach in dem Auszuge allein so viel mangelhaftes anzutreffen, was würde es erst geben, fals man das Beweisthum ganz durch nachsehen wolte? Vielleichte dörften darinnen Sachen zu finden seyn, welche zu ersinnen der scharfsinnigste kaum vermögend ist.

§. 9.

Zudeme machen nach Zeugnus

BOEHMERI *ad X. Tom. 1. L. 2. T. 23. §. 3.*

die

die Erb-Register- Steur- und Erb-Bücher so gar nicht einmahl einen Beweis aus: unde contra subditos præstatio servitiorum, aliorumque onerum haud probatur, cum sint instar privatæ annotationis & Scripturæ. Es wird auch nach Lehre

STRUVII *Exerc. 28. Thes. 31.*

einer blossen Copey kein Glauben beygemessen, wann solche gleich aus einem Archiv hergenommen worden. Wie viel weniger wird dann das Nieder D. Beweisthum bewürken mögen, als welches mit keiner Rechtserforderlichkeit versehen, sondern auf die allerohnformlichste Art von einem, wer weiß, rechtmäßigen, oder anmaßlichen Notario aufgerichtet, und auf blosses Angeben der mit lauter Freyheiten schwanger gehenden Bauren, und Nachbahren zusammen getragen worden.

§. 10.

Ohne ist zwar nicht, und gibt es einige Rechtsgelehrten, welche behaupten wollen, quod propter antiquitatem scriptura privata licet nullo adminiculo suffulta probet, & exemplo plena fides adhibeatur, etiamsi non constet, in ejus descriptione observata fuisse, quæ ad solennitatem exempli desiderantur.

MYNSING. *Cent. 6. Obs. 75. N. 2.*

Alleine wann das blosse Alterthum für so heilig zu achten, daß man selbiges als ein Evange-

lion' annehmen müsse, so hätte Grombach nicht nöthig gehabt, eine Ursulam vindicatam zu schreiben, und wäre es auch vergeblich gewesen, daß der berühmte Schokius die fabulam Hamelensem verfertiget. Weit gründlich- und vernünftiger gehen dahero diejenige zu Werke, welche dafür halten, quod sola antiquitas scripturæ non operetur fidem, cum alias quis facere posset scripturam, quod talis Parochia pertineat ad Ecclesiam, & lapsis 100. annis fidem faceret. Unde nec debet hujusmodi scripturæ facile fides adhiberi, idque confirmari ex eo, quod non credatur antiquis privilegiis, si sigilla sint consumpta *C. inter dilectos de fid. instrument.* Unde pateat, solam scripturam, quamvis antiqua sit, non probare. Hæcque omnia tanto magis statuenda videntur, ex quo Historicorum scripta multis erroribus scatere, & plena errorum & falsitatum esse videmus.

KLOCK. *de Contrib. cap. 29. n. 446. & seqq.*

Und diesen ist dahier um so mehr beyzupflichten, je klärlicher aus obigen erhellet, daß das Beweisthum ganz ohnförmlich errichtet, von allen Rechtserforderlichkeiten entblösset, und annebens mit den allerschwehresten Verdachten beladen seye. Mithin kan ich gar füglich mit einem

CON-

CONRING. *in Censura Diplom. cap.* 19.

endigen: Quandoquidem vero nec Præscriptio Diplomati conciliare apta est, vim aliquam contra ea falsi crimina, quæ in eo commissa esse prolixè hactenus demonstravimus, non etiam est, cur amplius huic negotio immoremur. Maneat itaque diploma falsi damnatum, & in orcum revertatur.

§. 11.

Gesetzt auch: es wolte jemand so viele Ehrerbietung vor das Alterthum haben, und das Beweisthum als eine ewige Wahrheit aufnehmen, so würde jedannoch damit der Abtey H. wenig geholfen seyn. In dem Beweisthum geben die Nachbahren zu Nieder D. nur an, daß NB. ihre Weingarten zwischen NB. ihren Fallstecken Zehent frey seyen; mithin könnte allenfalls die Abtey H. dieses auf ihre zu O. zwischen Fallstecken gelegen seyn sollenden Weingarten um so weniger ausdehnen, als widrigenfals nicht nur der Abt zu H., sondern auch ein jeder, der im Rhingaue, ja auf dem Cap selbsten einen zwischen Fallstecken gelegenen Weingarten hätte, selbigen von Zehenten frey zu sprechen befüget wäre. Welche Folgerung aber gleichwie kein Vernünftiger billigen wird; also machet sich auch der Schluß von selbsten, daß das Nieder D. Beweisthum weniger, dann nichts erheben möge.

§. 12.

§. 12.

Eben derselbe Schluß ist auch von dem zweyten Beweisstücke, nemlich dem am 14ten Decembris 1723. in perpetuam rei memoriam vorgenommenen Zeugen-Verhör abzufassen. Ein solches leget sich zu klaren Tagen, wann nur betrachtet wird, wie sauber es mit dem Zeugen-Verhör hergegangen seye. Dasselbe ist am 14ten Decembris 1723. folglich nach dem unterm 13ten Novembris selbigen Jahrs ergangenen Bescheide, und befestigten Kriege Rechtens vorgenommen worden. Mithin ist selbiges ohnstatthaft gewesen, und kan dermalen nicht das allermindeste bewürken. Etenim quando actor jam reum convenisset, eo casu reo petenti examen in perpetuam rei memoriam denegatur, neque attestationes horum testium rei probationem faciunt, ubi examinati essent.

GREVEN *ad Gail. Lib.* 1. *Concl.* 92. *Cons.* 2. *n.* 3. & 5.

Dieses Zeugen-Verhör ist auch dahier, wo doch die Sache bereits befangen wäre, nicht gebetten, sondern von einem Notario einseitig verrichtet, mithin über alle massen nichtig. Licet (schreibt

RULAND *de Commiss. P.* 2. *L.* 1. *C.* 2. *n.* 2. & 3.)

ad Commissionem in perpetuam rei memoriam pertinere non videatur fundatio jurisdictio-

dictionis, cum illa propter moræ periculum decernatur, & ita à Regulis juris communis recedatur; ejus tamen capitis, quod ſupra de jurisdictione traditum, nullus, ut & ibidem monui, major eſt uſus, quam in præſenti hac noſtra materia Commiſſionum ad perpetuam rei memoriam. Adeò, ut ſi id negligatur, integrum rotulum ad perpetuam rei memoriam confectum nullum pronunciatum eſſe ſciam in Camera. Vera hinc juxta ac communis exiſtit Doctorum Concluſio, Notarium per ſe absque commiſſione & mandato Judicis teſtes examinare non poſſe & ſi de facto examinaverit, nullam probationem expoſitiones facere. Quod ampliandum, ut Notarius nec teſtes in perpetuam rei memoriam examinare queat.

GREVEN *ad Gail. L. 1. Concl. 102. Conſ. 1. N. 1. & 5.*

Zumalen eines theils das Stift V. zu dieſem Zeugen-Verhör nicht abgeladen worden. Citari enim regulariter convenit adverſarium ad terminum producendorum teſtium in memoriam examinandorum, eosque videndum jurare, & ubi velit, exhibendum interrogatoria.

GREVEN *Concl. 94. Conſ. 1. n. 2.*

Und andern theils ware der Abtey durch den rechtskräftigen Beſcheid bereits der Beweis aufgegeben, dieſem gleichwohlen ohngeachtet hat

hat dieselbe mit Vorbringung des Zeugen-Verhörs vom Jahr 1723. bis 1747. gezauderet, und dadurch all ihr Recht, und Befüegnüß gänzlich zu Grunde gehen lassen. Quamvis enim hoc examen extraordinarium ante Litem contestatam fieri possit; publicatio tamen attestationum ad eum litis statum, quo probatio est suscipienda, vel reprobatio à reo, peragenda.

BOEHMER *ad X. Tom. 1. L. 2. T. 6. §. 14.*

Ueber dies ist auch ausgetragenen Rechtes, quod, si actor non convenerit adversarium intra annum, ex quo conveniri poterit, vel saltem receptionem hujusmodi testium non denunciaverit illi; attestationes sic receptæ non valeant, ne forte hoc procuret in fraudem, ut processu temporis exceptiones legitimæ ad repellendum testes, vel aliæ locum habere non possint.

C. 5. X. ut lite non contest.

Wannenhero die Abtey H. mit diesem Zeugen-Verhör um so weniger ausrichten kan, als dieselbe damit so lange zurück geblieben, bis daran der stumme Tod den abgehörten Zeugen den Mund verschlossen hat.

§. 13.

Ja da das Zeugen-Verhör währenden gegenwärtigen Rechts-Handels vorgenommen worden: Da also die Abtey H. davon gute Wissen-

Wissenschaft gehabt, oder wenigstens haben können, zumalen ganz ohnwahrscheinlich, daß der Abtey-Speicher-Meister ohne Vorwissen, und Bewilligung der Abtey das Zeugen-Verhör veranlasset, und davon der Abtey nicht die allermindesten Nachricht solle gegeben haben; so wäre auch darauf keine Acht zu nehmen, wann selbiges gleich sonst eine vollständige Prob ausmachen thäte. Ponamus (seynd die Worte des Cameral-Referenten apud

MEISCHNER *Tom. 3. Dec. 14. n. 116.*)

producta Instrumenta ad plenam & perfectam probationem in continenti (cujus tamen contrarium supra ostensum est) sufficere, id tamen reos quoad restitutionem meo judicio relevare non posset. Nam etsi Doctores tradant, restitutionem propter instrumenta de novo reperta non solum post conclusionem in causa, sed etiam post sententiam latam concedi posse per jura ab ipsismet reis in 107. Articulo deducta: id tamen tunc verum esse intelligunt, si restitutionem petens ante latam Sententiam in perquirendis instrumentis noviter repertis omnem diligentiam adhibuisset, aut saltem ea probabiliter ignorasset. Denn

HASE *de restit. in integr. Cap. 4. §. 24. Lit. E.*

annoch hinzufüget: In causa Gahlen contra Volcke

Volcke Restit. ideo tantum restitutionem negatam memini, quia monimenta relevantia & in prima instantia haberi potuisset. Ein welches dahier um so mehr einzufolgen; als es der Abtey H. allerdinges obgelegen hätte, nach eröfnetem Bescheide ihre Proben beyzubringen, und die habenden Zeugen vorzuschlagen, oder pro publicatione rotuli testium in perpetuam rei memoriam examinatorum anzuruffen.

§. 14.

Uebrigens ist zwar nicht zu läugnen, daß drey dieser Zeugen, nahmentlich Joann D., Henrich K., und Joann B., am 10ten Apr. 1724. in Sachen Abtissinnen St. A. ad M. contra V. eydlich, und förmlich abgehöret worden. Dahingegen wird auch niemand in Abrede stellen, daß durch diese Förmlichkeit die vorherigen Nichtigkeiten keineswegs geheilet, noch der in Sachen St. A. contra V. ausgeschworene Eyd auf die in dem Zeugen-Verhör ad perpetuam rei memoriam abgegebenen Aussagen möge erstrekt, und ausgedehnet werden. Als viel aber die Kundschaft, so benennte Zeugen in Sachen St. A. getragen, anlanget, so ist davon in etwa weitläuftiger zu handlen; massen dieser rotulus das dritte Beweisstück abgiebet, so der Abtey H. pro restitutione dienen soll.

§. 15.

§. 15.

Vorerwehnte Zeugen, wie auch der vierte Zeug Thiel R. bekundschaften demnach *ad Interrog. 5. Art. 2.* daß all dasjenige, so zwischen den gesetzten Steinen, und Waldstecken gelegen, Zehent frey, und der so genennte Jufferenberg in solcher Freyheit mit gelegen seye. Welchem die Zeugen *ad interrog. 3. & Art. 4.* annoch hinzufügen, solches von ihren Elteren, und andern alten Leuten gehöret, anbey nicht gesehen, noch gehöret zu haben, daß von dem Jufferenberg jemahls Zehnten gegeben worden. Diese Aussagen seynd zwar ziemlich klar, und deutlich: wie weit indessen dieselben erheben, wird sich alsdann äusseren, wann dererselben Personen um etwa näher betrachtet, und dasjenige so das Stift V. selbigen entgegen gesetzet, nach der Behörde wird erlediget seyn.

§. 16.

Der zweyte Zeug gestehet *ad Art. 1.* rund aus, daß er selbst in jener Gegend, welche Zehent frey seyn solle, einen Platz, oder gewissen Bezircke hätte; und der vierte Zeug bekennet ebenfalls *ad Interrog. 10.* daß sein Vatter, da er einen Weingarten in dem qs. Berge hatte, wann selbiger gelesen, ihme gesagt: der Berg wäre frey, und solte von seinen keinen Zehnten geben. Dahero diese beeden für ohnverwerfliche Zeugen um so weniger zu halten; als es denenselben an dem nemlichen Orte, wo

es dem Closter M. fehlet. Die zwey übrigen Zeugen sollen auch zwar laut des von Schöpfen und Vorsteheren ausgefertigten Zeugnisses zu O. zwischen den so genennten Fallstecken begütet, und selbst Zehnt debentes seyn. Alleine es wird solches von Seiten H. durchaus verabredet, und wäre also näher zu beausfündigen, wann nicht die Aussagen derer Zeugen so beschaffen, daß es auf dererselben Persohn wenig ankomme.

§. 17.

Allermassen der erstere Zeug *ad Art.* 2. bejahet, daß der so genennte Jufferenberg in der Zehent-Freyheit gelegen. Dahingegen antwortet derselbe *ad Interrog.* 2. nicht sagen zu können, daß der Jufferenberg frey oder ohnfrey seye. Hinwiederum bewehret selbiger *ad Interrog.* 6. auf einer Seiten des Jufferen Weingartens sowohl, als der anderen Seiten wäre alles Zehent- wie auch von Churfürstl. Schatz frey, und bliebe er dabey, es mögte klein, oder groß seyn, was zwischen denen Steinen gelegen, wäre frey. Und *ad Interrog.* 10. sagt er, nicht anders zu meynen, als daß der Jufferenberg frey wäre. Endlich gestehet er *ad Interrog.* 11. nicht sagen, noch behaupten zu können, wie der Weingarten im Jufferenberg dem Stift V. keinen Zehnten gebe. Und dannoch bestättiget er *ad Interrog.* 9. was die Freyheit von Grevenberg angieng, wäre

te mehr, als von etlichen 100. Jahren herkommen. Nachgehents will er aber *ad Interrog. 12.* wieder nicht wissen, warum von dem Juffe-renberg kein Zehnten gegeben würde, sondern dieses wäre ein altes Werk, wovon er nicht kündig wäre. Es ist dieser Zeug also sich selbsten zuwider, er wanket, und ändert über die massen, er kan keine gründliche Ur'ache von sich geben, und mithin auch nicht den allermindesten Glauben verdienen.

§. 18.

Der zweytere Zeug widerspricht sich ebenfalls. Zufolg seiner Aussage *ad Interrog. 2.* weiß er nicht, daß von dem Jufferenberg einmahl Zehnten gegeben worden. Und *ad Interrog. 3.* sagt er von seinen Eltern gehört zu haben, daß der Jufferenberg Zehnten frey wäre. Ferner bekennet selbiger *ad Interrog. 12.* er könnte nicht wissen, warum der Jufferenberg frey wäre. Nichts desto weniger bestättiget er *ad Interrog. 13.* zu wissen, daß über 60. Jahren her der Jufferenberg frey gewesen. Zudeme da dieser Zeug *ad Interrog. 14. & Art. 4.* durchaus behaupten will, daß kein Zehntmann in dem Jufferenberg gewesen, und von dem Jufferenberg kein Zehnten gegeben worden; so ist derselbe um so verdächtiger zu halten, je bekannter es ist, quod testes deponentes super negativa non coarctata loco & tempore, reddantur de falso suspecti.

GAIL *Lib. 1. Obs. 64. n. 4.*

§. 19.

Der drittere Zeug hingegen kan *ad Art. 4.* nicht sagen, ob von dem Jufferenberg Zehnten gegeben, und weiß auch nicht, daß davon Zehnten gegeben worden. Desgleichen bekennet derselbe *ad Interrog. 14.* nicht gesehen zu haben, daß der Zehnten nicht seye ausgegeben, sondern verweigeret, und abgesprochen worden, weshalben er auch davon nicht sagen könnte. Mithin ist die Aussage dieses Zeugens zweifelhaft, und darum bekennten Rechten nach ohnerheblich.

§. 20.

Leztlich ist der vierte Zeug sich nicht nur zuwider, sondern zugleich wankend, und zweifelhaft. Anerwogen derselbe *ad Interrog. 2. Art. 2.* bejahet, daß der Jufferenberg mit unter den freyen Stückeren gehöre. Dahingegen er *ad Interrog. 3.* aussaget: er hätte keine Brief, oder Beweisthum darüber gesehen; nur allein sein Vatter seelig hätte ihme solches gesagt, und andere Leute, daß die zwischen denen Steinen sich befindenden Weingärten frey wären. Welchem selbiger *ad Interrog. 11.* annoch hinzu setzet: er könnte die Zehntfreyheit nicht anders behaupten, als daß er von seinen Elteren, und andern Leuten gehöret, der Jufferenberg gebe keinen Zehnten. Sodann erwehnet der Zeug *ad Art. 4.* daß niemals Zehnten gegeben worden, könnte er nicht sagen: er hätte sagen hören,

der

der N. solte einmahl davon gegeben haben. Ob solches nun wahr, wüste nicht. Dessen jedoch ohneingedenkt bekundschaftet er *ad Art.* 5. er hätte niemals gehört, auch von keinen alten Leuten, daß der Jufferenberg einmahl solte Zehnten gegeben haben, oder schuldig seyn. Welche leztere Widersprechung so groß ist, als sie nur immer kan auserdacht werden.

§. 21.

Diesem kommet nun annoch hinzu, daß die vom Stift V. vorgeschlagenen Reprobatorial-Zeugen, und zwar testis Imus *ad Interrog.* 1. & 8. bewähret: die V. Zehntknechte wären Zeit seiner Pfacht-Jahren auf den Baumgarten an den anschiesenden Jufferenberg auch bisweilen in den Berg kommen, und hätten den Zehnten geforderet, er aber zur Antwort gegeben: er könnte ausser Befehl seiner Principalinnen keinen Zehnten geben. Indessen wäre von dem Jufferenberg seiner Principalinnen Wein mit dem seinigen durch richterliche Recessus arrestiret, worüber er sich bey seinen Principalinnen beschweret, so wäre ihme bedeutet worden: er solle salva protestatione mit dem Stift V., so gut er könnte, sich vergleichen, welches er dann auch in so weit gethan, und durch seinen Knecht Richard N. $\frac{5}{4}$ weissen Weins geschicket. Der zweytere Zeug Henrich L. bestättiget solches *ad Interrog.* 1. & *Art.* 2. aussagend: als er bey dem alten N. 9. Jahr als Knecht gedienet, so wisse er, daß V.-

Zehntknecht auf dem Jufferenberg Zehnten geholet, und würklich empfangen, wie vielmahl aber, könnte er nicht sagen, massen es so lange wäre, daß er solches nicht mehr nachdenken könnte. Wodurch dann derer Probatorial-Zeugen Aussagen vollents entkräften werden. Plus enim creditur duobus affirmantibus quàm mille negantibus, quia scilicet is melius & certius aliquid novit, qui quod agitur affirmando novit, quam qui negando.

FARINACIUS *de test. Q. 65. n. 201. & 202.*

Welchem zufolg die JCti Vitebergenses bey

LEYSERO *ad π. spec. 286, m. 2.*

auch respondiret: obgleich zwey von ihnen angeführten Zeugen, daß sie die Huf staffiren niemalen solche Hüllen vor diesem verkaufen sehen, aussagen, so seynd doch dergleichen Testes, welche von keinem Actu prohibitionis, sondern nur negativè deponiren, zum Beweis nicht zulänglich, indem einem Zeugen ohnmöglich fällt, zu wissen, daß Beklagte niemals gefutterte Hüllen verkauffet, weil er ja nicht allezeit gegenwärtig seyn können. Worzu ferner kommt, daß, wann auch Beklagte sonsten keine dergleichen Hüllen verkauffet, sie dannoch des ihnen zustehenden Rechtes sich dadurch nicht verlüstig gemachet, indem solcher Handel res meræ facultatis, quæ per solum non usum non amittitur; zu geschweigen,

daß

daß auch die Zeugen nicht specificè angeben können, wie lange Beklagte solche Hüllen nicht verkauffet.

§. 22.

Zwar ist nicht zu läugnen, und bestättiget testis reprobatorialis Imus *ad Interrog. 4.* daß, wie er gehöret, zu O. alles so zwischen denen Fallstecken gelegen, keinen Zehnten gebe. Desgleichen gibt der zweytere Zeug vor, zu wissen, daß alles, was zwischen denen Steinen stünde, keinen Zehnten gegeben habe, sondern frey seye. Allein es mag dieses um so weniger einen Anstand erwecken, als der erstere Zeug nur platterdings von hören redet, und fölglich nicht erhebet. Neque etiam in antiquis testes de auditu probant, nisi ipsi sint personæ graves, & nisi nominent autores ad minimum duos, & nisi tales autores sint fide digni, non interessati & non suspecti, & nisi etiam dicant, se ita credere id, quod audiverunt.

FARINACIUS *de test. Q. 68. n. 140.*

Der zweytere Zeug hingegen gibt keine Ursache, und Wissenschaft seiner Aussage an, und kan also hierinnen keinen Glauben verdienen. Testis namque non solum debet reddere causam scientiæ, & rationem dicti sui, sed illam quidem debet proferre congruam, concludentem, necessariam, generalem, veram & manifestam, alias non probat,

FARINACIUS *Q. 69. n. 10.*
sed ut brutum deposuisse dicitur.

SCHOEPFFER *in Synops. jur. pris. L. 22. tit. 5. n. 56.*

Zudem wird durch derer Zeugen vorherige Aussagen das gerade Gegentheil erwiesen, und allenfalls gehöret dieses auch ad petitorium, als woselbst die streitenden Theilen ausmachen müssen, ob, und in wie weit dasjenige, so zwischen denen Fallstecken gelegen, Zehntfrey seye. Ein welches auch seinen eigenen Zeugen entgegen zu setzen, dem Stift V. gestattet, zumalen von denen Rechtslehreren durchgehends behauptet wird, quod etsi personam testis, quem induxi pro me non possim amplius reprobare absque nova causa: possim tamen reprobare dicta ejus, quando video, quod sibi sint contraria, vel aliunde eorum falsitas ostendi potest.

REIFFENSTUEL *ad X. L. 2. tit. 20. §. 17. n. 552.*

§. 23.

Gleichwie diesemnach das abgehaltene Zeugen-Verhör nicht einmahl so viel bewürken mag, daß das Closter St. A. bey der angegebenen Zehnt-Freyheit in Betreff des Jufferenbergs zu handhaben seye. Gleichwie ab Seiten der Abtey H. durch die beygelegten drey neuen Beweisstücke im mindesten nicht erwiesen,

sen, daß all dasjenige, so zwischen denen Fallstecken gelegen, Zehnt frey seye. Also spricht es auch von selbsten, daß der gebettene, und statt des vierten neuen Beweisstückes an hand genommen werden wollende Augenschein nicht Platz greiffen könne, sondern es vielmehr heissen müsse:

Corruat invalido fundatum robore tectum.

zumalen dadurch zwar beausfündiget werden dörfte, ob die S. zwischen denen Fallstecken gelegen, nicht aber, daß selbige Zehnt frey seye. Dahero solches Beweis Mittel um so ohnerheblicher; je ohnumstoßlicher durch obangeführte Zeugen dargethan worden, daß das Stift V. von dem so genennten Jufferenberg, welcher zwischen denen Fallstecken ebenfalls gelegen seyn solle, den Zehnten noch bey Menschen Gedenk würklich erhoben; ja das Closter M. durch richterliche Gewalt so gar zu dessen Abstattung angehalten, und selbiges sich auch diesem gefüget habe.

§. 24.

Endlich ist es auch so vergeblich, als ohnerheblich, wann die Abtey H. die Famam publicam, daß alles, was zwischen denen Fallstecken gelegen; Zehnt frey seye, zu Hülf nehmen, und daraus gar ein Beweisstück sich schmieden will.

Ich weiß zwar wohl, quod in factis antiquis, quæ excedunt memoriam hominum, fama plene probet.

MASCARD *de probat. concl. 754. n. 7.*

Hingegen ist auch bekennt, daß ein jedes alter Weiber, oder sonstiges Geschwätz für ein wahrer Ruf nicht möge gehalten, noch angesehen werden. Fama non est, quæ nullos habet certos autores, nec causas, seu rationes probabiles ad sic credendum. Fama non est: quæ oritur ab aliquibus malitiosis, suspectis, aut proprio commodo, suæque utilitati studentibus, sed prout traxit originem a personis fide dignis, gravibus, & de quorum commodo non agitur, seu apparet, ex quâ ratione, & causa fama ortum habuerit.

REIFFENSTVEL *ad X. L. 2. tit. 20. §. 12. n. 391.*

Wie ist es nun dahier mit der Fama bestellet? woher ist sie entstanden? worauf gegründet? und wie erwiesen? dorten haben einige zusammen getrettenen Bauren einem ohnbekennten Notario vorgeschwätzet, daß ihre zwischen denen Fallstecken gelegenen Weingärten Zehntfrey wären; dorten hat der Vatter seinem Sohn anbefohlen, daß er von seinem freyen Weingarten keinen Zehnten geben solte. Dorten gibt jemand, so in dem strittigen Bezirke einen Garten besitzet, vor, von alten Leuten gehö-

gehöret zu haben, daß zwischen denen Fallstecken alles frey wäre. Rechtlicher Ursprung, so der Eigennutz- und Freyheits-Liebe der Fama gegeben. Rechtlicher Beweis, welchen diejenigen, so an der Sache mit Theil nehmen, ausmachen sollen. Zugleich auch rechtliche Ursachen, und vernünftige Gründe, worauf sich die Fama steiffet. Nemlich all dasjenige, was zwischen denen Fallstecken gelegen, ist Zehntfrey, weilen es zwischen denen Fallstecken gelegen. Alleine es ist dieses (schützet man vor) ein altes Werk, wessen man nicht kündig. Und eben darum ist auch mein Schluß, daß selbiges kein wahrer Ruf, sondern ein leeres Geschrey des Pöbels seye. Vana vox populi quæ audienda non est.

L. 12. Cod. de poenis,

Zu geschweigen annoch, daß zu Erweisung des Ruffes erforderet wird, ut testes deponant de tempore, à quo fama traxit originem. Nam ut probent famam requiritur, quod ita audierint ante litem motam. Alioquin præsumeretur orta primum occasione litis motæ,

REIFFENSTVEL *cit. §. 12. n. 399.*

§. 25.

Wann nun aus diesem allen so viel erhellet, das die von der Abtey H. beygebrachten fünf neuen Beweisstücke nicht im allergeringsten erheben, und fölglich auch der Abtey die

Her-

Herstellung in den vorigen Stand zu verschaffen nicht vermögen; so würde es nur zum Ueberfluß gereichen, wann man ferner untersuchen wolte, was für Beweisthümer die Abtey vor dem Rechtskräftigen Bescheide beygebragt, und in wie weit dieselben zureichen. Immassen diese bereits verworfen, und anbey, wann selbige gleich erheblich wären, dannoch in gegenwärtigen Umständen nicht das mindeste bewürken könnten. Petens enim restitutionem in integrum sive jure majorum, sive jure minorum causam, super qua fundatur restitutio, plene probare debet.

MYNSINGER *cent.* 1. *Obs.* 49.

Atque hinc si judex forte ex prioribus actis deprehendat, nova quidem adesse, quæ non sufficiant, in prioribus tamen actis tantum deprehendi, ut inde implorans Victoriam consequi debuerit, tunc nihilominus deneganda venit restitutio.

HASE de restit. *cap.* 4. *§.* 25.

§. 26.

Wessenthalben ich dann auch mit dessen Uebergehung dahin ohnvorgreifflich abschliesse, daß Revisio wohl gebetten, das depositum zu restituiren, und die vorige Urthel dahin zu reformiren, daß es bey der Urtheil vom 13ten Febr. 1742. zu belassen, und in deren Gefolg das Stift V. in possessione percipiendi Decimas

cimas in der S. cum perceptis à die contestatæ litis salvo petitorio zu handhaben seye.

§. 27.

Als viel demnach die Kösten anbetrift, so weisen eines theils die Acta nach, was viele und schwehre Kösten die Abtey H. durch ihre nach dem Kayserlichen Cammergericht, und nach Rom genommenen ganz ohnerlaubt- und höchst-sträflichen Absprünge dem Stift V. verursachet habe. Und andern theils ist aus obigen zur Gnüge zu entnehmen, daß von bemelter Abtey H. die Herstellung in den vorigen Stand aus ohnrechtmässigen, und ohnerheblichen Ursachen nachgesuchet worden. Dahero Abt und Conventualen zu H. sowohl in die wegen der ohnerlaubten Absprünge nach dem Kayserl. Cammergericht, und Rom, als auch in die à die petitæ restitutionis in integrum aufgegangenen Kösten nach richterlicher Ermässigung fällig zu ertheilen wären.

II.

Von der Gültigkeit des Testaments.

§. 1.

Bürgermeister und Rathsverwandter zu G. Johann E. hat am 2ten Merz 1732. mit

mit seiner Ehefrauen P. B. eine letzte Willens-Verordnung errichtet, und in derselben ihre Tochter A. M. E. Wittib B. honorabili institutionis titulo bloßhin in legitima, worinnen derenselben dasjenige, so sie nach ihrer Verheyrathung einiger massen aus elterlichen Mitteln empfangen, sammt den vom Vattern herrührenden Stock- und Stamm-Gütern eingerechnet werden solle, zu Erbinn benennet, sodann ihrer Enkelein H. B die zu P. anerworbene Länderey mit dem Bedinge vermachet, daß dieselbe diese Länderey nach ihrem Tode bekommen, falls sie aber ohne Leibes-Erben versterben würde, sothane Länderey deren Oheimen, und ihrem Sohne Canonico zufallen, oder dorthin verwendet werden solle, wohin derselber eventualiter darüber disponiren würde, und endlich in den übrigen gewonnen- und geworbenen ohngereyden, auch gereyden Güteren, Baarschaften, und was sie sonst verlassen werden, den Sohn Canonicum J. P. E. zum Erben eingesetzt, dergestalt jedoch, daß die Mutter in denen Baarschaften, und Gereyden Zeit Lebens eine freye ohnbeschränkte Macht, und Gewalt nebst dem Genuß aller ohngereyden Güter behalten solle.

§. 2.

Nach Absterben des J. E. haben die Wittib, und der Sohn Canonicus unterm 12ten Januarii 1734. ein ferneres Testament gemacht, und

und darinnen §. 5. 6. 7. & 8. unter anderen verordnet, daß in Gefolg vorherigen Testaments ihre respectivè Tochter und Schwester A. M. E. Wittib B. die ihro honorabili institutionis titulo gelassene Legitimam auf eben selbige Art, und Beysatz, wie in besagtem Testament verordnet, haben, in übrigen so gereyd = als ohngereyden Güteren aber ihre Enkelein und Nichte H. B. unter denen Bedingnüssen instituiret seyn solle, daß, im Fall dieselbe vor dem Canonico E. ohne Erben ableben würde, alsdann die Nutzniessung sammt Eigenthum der Gereyden, und was darzu gehörig, auf ihn Canonicum zurück schlagen; wann aber die Erbin wider den Willen ihrer Groß=Mutter, und Oheimen mit einer ohngleichen, oder ohnproportionirten Person sich vermählen würde, sie zwar von allem so gereyd, als ohngereyd Güteren Zeit Lebens die Nutzniessung haben, jedoch davon nichts verbringen, sondern den Eigenthum ihren ehelichen Kinderen zu lassen gehalten, und falls gesagte H. nicht heyrathen, und fölglich ohne Leibes=Erben versterben, oder sich zwar verheyrathen, aber keine eheliche Kinder erwecken, oder derer bey ihrem Absterben keine hinterlassen, oder zwar hinterlassen, selbige aber ebenfalls ohne eheliche Leibes=Erben sterben würden, ihro und zwarn mit prohibition die sogenennte Trebellianicam nicht abziehen zu mögen, ihre Vetteren, und Baasen, nemlich des Herren J. M. R.

Bür=

Bürgeren, und Kaufhändleren binnen A. sämmtliche Kinder und derer eheliche Descendenten substituiret seyn, und solchenfalls die Verlassenschaft unter sich in die Stämme freundlich theilen sollen.

§. 3.

Diese leztere Willens-Verordnung ist zwar (wie unten des breiteren anzuführen) auf Absterben des Enkeleins H. B. von der Mutter so wohl, als dem Sohne wiederruffen, nichts desto weniger beede Testamenten von denen Erbgenahmen R. als welchen solche anvertrauet, immerfort aufgehoben, nach Absterben des seine Mutter überlebt habenden Sohns Canonici von denenselben aufgeleget, derer Eröffnung gebetten, und nachgehents dahin angedrungen worden, daß sie in Gefolg Testaments vom 11. Januarii 1734. *ex lege fin. C. de Edict. D. Hadr. toll.* in die Hinterlassenschaft mögten eingesetzet, und dabey gehandhabet werden. Gleichwie beklagte Wittib B. aber diesem derer Klägeren Begehren widersetzet, daß nicht nur die vorherigen Testamenten ohnkräftig, sondern auch der Fall der Substitution nicht vorhanden, anbey nähere Verordnungen aufgerichtet wären: also kommen bey untergebener Sache drey Hauptfragen vor, nemlich 1) ob die von denen Eheleuthen E. so wohl, als auch die von der Wittiben E. und deren Sohn Canonico errichteten Testamentey gültig? Wann beede

gültig,

gültig, ob 2.) der Fall der in dem zweyten Testament enthaltenen substitution sich ereignet? und falls solcher sich ergeben, ob 3.) das vorherige durch das nachherige nicht seye aufgehoben, und zernichtiget worden? Bevorne aber die Erörterung vorgestellter Fragen angegangen werden mag, ist vorläufig annoch zu untersuchen, ob Klägere den wiederhohlten gefährden Eyd vor allem auszuschwören schuldig, ob die von dem V. beybragten Vollmachten für hinlänglich zu halten, so dann ob Klägere Cautionem pro futuro judicato, & expensis zu leisten verbunden seyen?

§. 4.

In meiner vorigen Relation ist bereits angewiesen, daß der in

Leg. 3. Cod. quemadm. testam. apert.

gegründete gefährden Eyd nur von dem Fall zu verstehen, wann jemand, so das Testament nicht besitzet, dessen Oeffnung oder Copey von einem andern fordert. Daselbsten ist auch des mehreren angemercket, daß die Klägere, und nicht die Beklagtinn die Testamenten besessen.

Wann nun diesem nach eröfneten Testamenten dermahlen annoch hinzu kommt, daß nach dürren Buchstaben des zweyten Testaments die Klägere der eingesetzten Erbinnen substituiret worden seyen, und dahier nur die Frage vorwalte, ob sothanes Testament gültig, und der

Substitutions-Fall sich ergeben; So kan ich meines wenigstens Orts keinen andern Schluß abfassen, dann daß derjenige den Namen eines Calumniantens verdiene, welcher auf eine so calumniose Art ein Juramentum Calumniæ auszuforderen sich erkühnet, zumalen die von der Beklagtinnen aufgeworfenen Fragen sattsam bewähren, wie, und welcher gestalten die Klägere an dem Testament Theil nehmen, und daraus ein gerechtsam herleiten;

Dahero von sothanem Eyde lediglich zu abstrahiren wäre.

§. 5.

Die von dem V. beybrachten Vollmachten seynd zwar alle nicht hinlänglich, massen, (wie in meiner vorigen Relation bereits angeführet) derer einige nach Vorschrift hiesiger Rechts-Ordnung nicht eingerichtet. Indessen aber ist eines theils der V. nicht nur für sich selbsten zu handeln berechtiget, sondern hat auch so gar in Ansehung seiner Geschwistern ein Mandatum præsumtum, und andern theils seynd die mehresten derer Vollmachten hinlänglich, anbey gehen dieselben nicht bloß auf die Oeffnung derer Testamenten, sondern zugleich auf die Ein- und Ausführung einer gerichtlichen Klage. Da auch über dies gegenwärtige Rechts-Irrung meines wenigsten Ermessens dermalen ihre endliche Erledigung erhaltet, so kan in diesem

Puncten

Puncten füglich nicht gesprochen werden. Mithin wäre davon gleichfalls zu abstrahiren.

§. 6.

Aus obigem folget schon von selbsten, daß der punctus Cautionis keiner weitläuftigen Untersuchung bedürfe; anerwogen durch Endigung der Hauptsache derselbe von selbsten zerfallet. Zudem seynd auch zwey derer Klägeren in hiesigen Landen mit einer Præbende versehen; der eine nemlich zu W. und der andere zu S. Mithin lauffet die Beklagtinn wegen derer Kosten nicht die mindeste Gefahr, sondern kan selbige, falls sie ihro zuerkennet werden sollten, von diesen beeden um so mehr erhalten, als dieselben vermuthlich noch so viel haben werden, daß die Kosten leichtlich erzwungen werden mögen.

Wesfalls hievon eben, wie vom vorherigen zu abstrahiren wäre.

§. 7.

Solchemnach zu der Hauptsache, und der dabey sich ergebenden erstern Frage abzuschreiten, so ist vor allem die Richtigkeit des Testaments vom 2ten Merz 1732. zu untersuchen. Dieses ist zwarn von dem Manne Joann E. wie auch vier Gezeugen, und dem Notario S. ordentlich unterschrieben, und gesiegelt; dahingegen aber hat die Frau selbiges nicht unterschrieben, sondern nur ein Merkzeichen beygesetzet.

setzet. Die Wahrheit solchen Merckzeichens ist von niemanden beurkundet; es erhellet auch nicht, ob der Mann in Beyseyn derer Zeugen das Testament unterschrieben, und die Frau das Merkzeichen beygefüget habe. Ja aus dem ganzen Verlauf ist nicht einmahl zu ersehen, ob die Frau den Inhalt des Testaments gewußt, und selbiges für ihre leztere Willens-Meynung erkläret habe. Dieses Geschäft mag dahero als ein ordentliches Testament um so weniger bestehen, je klärlicher nicht allein die Römischen, sondern auch die Deutschen Gesetzen, sonderlich die Ordnung der Notarien von 1512. Tit. vom Testament §. die Form ꝛc. verordnen, daß der Testirer öffentlich ansage, daß solches, so er darlegt, sein Testament seye, und vor den Zeugen allein mit eigner Hand unterschriebe, oder wo er nicht schreiben könnt, oder alsdann nicht möcht, durch eines andern achten Zeugen Hand in seinem Nahmen, und auf sein Begehren an einen Ort unterschreiben lasse.

§. 8.

Solcher Abgang kan dadurch allein nicht ersetzet werden, daß der Notarius bloßhin in præmissorum omnium fidem das Testament unterschrieben. Immassen der Notarius nichts weniger beurkundet, dann daß der Mann das Testament in Gegenwart derer Zeugen unterschrieben, und die Frau das Merkzeichen beygesetzet;

gesetzet; daß das Testament der Frauen vorgelesen, und von selbiger genehmet; und endlich daß alles zu gleicher Zeit verrichtet worden. Zudeme kan auch der Glauben des ganzen Testaments von der einigen des Notarii Person nicht abhangen. Nam sic in potestate unius hominis esset, modum & formam testandi multis vigiliis ad præcavendam fraudem excogitatam pro lubitu evertere, & sic contenta Testamenti in unius hominis arbitrio consisterent

BOEHMER *ad π. Exercit. 75. §. 35.*

Ja sollte gleich der Notarius dieses dermalen bestättigen wollen, so könnte ihme allein hierinnen nicht einmal geglaubet werden. Notariis quidem in his, quæ officii sui sunt, multum fidei, nunquam verò tantum tribuitur ut soli possent testificari, & duorum omni exceptione majorum Testium vicem suppleant; ideo singuli plenam fidem faciant, quod vel circa testamenta, & instrumenta hinc evidens est, quod Notarii scriptura sola sine testibus non sufficit.

MEVIVS *P. 4. Dec. 13.*

Uebrigens kan auch dahier um so weniger gemuthmasset werden, daß sothane wesentliche Stücke bey dem Testament beobachtet worden seyen, als eines theils bekennten Rechtens ist, quod, si negetur, testes adhibitos in testa-

mento fuisse rogatos, contrarium probari debeat.

MANZIUS *de testam. tit. 5. Q. 8. N. 54.*

Und andern Theils zu einer solchen Vermuthung erforderet wird, ut omnia legitimè & solenniter gesta perhibeantur.

LEYSER *ad π. spec. 353. m. 5.*

§. 9.

Obwohlen zwarn das Testament mit dem allgemeinen Pflaster, der Clausula Codicillari nemlich beschmieret, und gesalbet; so ist selbiges jedannoch bey untergebener Sache viel zu schwach, und uhnkräftig; dann daß dadurch die Mängeln des Testaments können geheilet werden. Quod si enim ne illæ quidem solennitates adsint, quas in codicillis requirunt leges, tunc sine dubio etiam Clausula Codicillaris effectum non habebit, quippe cujus fundamento deficiente & ipsa deficiat necessum est.

STRYCK *de Caut. test. cap. 23. §. 36.*

Zumalen weder aus dem anmaßlichen Testament ersichtlich, weder sonsten erwiesen, daß die Frau den Innhalt des Testaments verstanden, daß sie selbiges für ihre leztere Willens-Meynung erkläret, daß sie das Merckzeichen beygesetzet, und daß endlich die Zeugen alle zu gleicher Zeit unterschrieben haben; woran daher

hier um so mehr zu zweifelen, als die Zeugen sichtbahrer massen sich verschiedener Tinte bedienet, auch ohnehin rechtens ist, quod externa solennitas non præsumatur, verùm probari debeat.

STRYCK *in U. m. L. 29. tit. 7. §. 8.*

Zu geschweigen annoch, daß zu dem Testament der sechste Zeug nicht zugezogen, noch von selbigem das Testament Namens der Frauen unterschrieben, und folglich das allerwesentlichste Stuck nicht einmahl beobachtet worden. Ubi namque præter septem adhuc octavus testis desideratur in testamentis, ibi quoque ultra quinque sextus in Codicillis erit necessarius.

BOEHMER *introduct. in jus digest. L. 29. Tit. 7. §. 11.*

§. 10.

Wann also das Testament nicht einmal als ein Codicill bestehen kan, noch mit dessen Erforderlichkeiten versehen ist, wie viel weniger wird dann jener von einigen Rechtsgelehrten behauptet werden wollende Satz: Si testamentum in scriptis conditum non valet ut scriptum, valere tamen potest ut nuncupativum, dahier statt finden mögen; zumalen dieser Satz nicht so allgemein, sondern nach Lehre

BRUNNEMANNI *ad Auth. hoc inter. n. 12. C. de test.*

Nur von dem Fall zu verstehen, si adhibitæ illæ siut solennitates, quæ in testamento nuncupativo sunt necessariæ. Die welchen erforderlich- und Feyerlichkeiten bey untergebenem Testament abgängig zu seyn, aus dem allein zur Genüge zu schliessen, daß die lebenden Eheleute desjenigen, so sie zu erben haben, und denen sie etwas verlassen wollen, Namen, und was sie in dem Testament begriefen haben wollen, vor denen Zeugen öffentlich nicht benennet, noch ausgedrucket haben. Wenigstens ist in dem Testament hievon kein Wort enthalten, noch sonsten von denen Klägern einmal angeführet, und also noch viel weniger zu vermuthen.

§. II.

Endlich ist auch das Testament nicht eins als ein Testamentum Parentum inter Liberos gültig, noch recht beständig. Immassen eines theils die Mutter selbiges eigenhändig nicht unterschrieben, noch ihre lezte Willens-Meynung damals vor denen Zeugen öffentlich, und mündlich erkläret hat. Ad ejusmodi testamentum autem requiritur, ut testator, vel ipse scribat, vel saltem subscribat.

AVTH. *Quod sine Cod. de Testam.*

Andern theils kan auch das beygefügte Merkzeichen die Stelle der Unterschrift um so weniger vertretten, und erfüllen, als ein solches die Rechten nirgendwo erlauben, anbey nicht einmal

mal gewiß ist, daß die Mutter das Merckzeichen selbst, und in Beyseyn derer Zeugen beygesetzet habe. Gesezt gar, daß solches geschehen, so könnte es jedannoch aus der Ursache wenig helffen, weilen man keineswegs versicheret, daß der Innhalt des Testaments der Mutter bekennt, und selbiger richtig gewesen. Von denen Klägeren will zwar angegeben werden, als wann die Mutter Lesens und Schreibens erfahren, mithin auch zu vermuthen wäre, daß sie den Innhalt des Testaments begriefen, und beliebet hätte. Allein so lange vernünftige Muthmassungen annoch statt finden, so muß die Mutter auch für Lesens und Schreibens ohnerfahren gehalten werden. Anerwogen ganz ohnglaubhaft, daß jemand, wann er eine Zeitlang nicht geschrieben, das Schreiben völlig solle vergessen haben. Wenigstens behält jemand noch so viel davon, daß er seinen Namen zu schreiben wisse; oder es müßte denn seyn, daß er zu schreiben aufgehöret, als er das Alphabeth zu schreiben angefangen hat. Zudeme will bey dem Merkzeichen beurkundet werden, daß die Mutter lange Zeit her nicht geschrieben, oder des Schreibens ohngewohnet wäre. Woraus also mit beeden Händen zu greiffen, daß derjenige, so sothanes Urkund auszustellen sich angemasset, entweder die Ohnerfahrenheit im Schreiben befeinen, oder selbst nicht recht gewußt habe, wie es in diesem Stücke mit der Mutter beschaffen gewesen. Ueber dies hätte

es auch denen Klägern allerdings obgelegen, ihr Vorgeben, und die Erfahrenheit im Schreiben zu erweisen, etenim si quæratur, an testator fuerit habilis ad testandum, vel Notarius ad recipiendum testamentum, habilitas probanda erit.

MANZIUS *Cit. Q. 8. n. 58.*

§. 12.

Bey welcher der Sachen Liegenheit des Vaters Unterschrift allein zu Aufrechthaltung des Testaments um so ohnzulänglicher ist, als in besagtem Testament der Tochter, so bereits wieder mit einem Kinde versehen ware, nur bloßhin das Pflichttheil, und zwarn dergestalt, daß so gar die Stock- und Stammgüter darinnen gerechnet werden sollten, zugeleget, zu der übrigen Erbschaft hingegen der geistliche Sohn beruffen, mithin die Erbschaft unter denen Kindern ganz ohngleich ausgetheilet worden. Derley grosse Ohngleichheit kommet dem frommen

STRYCK *de Caut. Testam. Cap. 10. §. 12.*

so seltsam vor, daß er so gar von einem Vater schreiben dürfe: vix præsumptio falsitatis cessabit, ob urgentem præsumptionem pro æqualitate. Hinc Pater ad omnem falsitatis suspicionem avertendam non malè agit, si causam, cur ad hanc inæqualem dispositionem motus fuerit, disertis verbis exprimat in

in ipſo teſtamento, ut ita liquido conſtet, conſulto Patrem, & juſtis de cauſis ab æquali diſtributione receſſiſſe. Wie viel mehr wird man dann dahier zweifelen müſſen, daß die Mutter, derer Hertz durchgehents jedoch noch viel zärtlicher, dann das vätterliche iſt, einen ſo harten Entſchluß wider die Tochter, und das Enkelein ſolle abgefaſſet haben. Ja es iſt ſolches ſchier für ohnmöglich zu halten, zumalen man von der Mutter Willen nicht vergewiſſert, anbey kein eintzige Urſache angeführet iſt, welche zu einer ſo harten Beſtraffung einigen Anlaß könne gegeben haben. Jedoch dieſem ſeye, wie ihme immer wolle: in dieſem Teſtament ſeynd die Klägere weder beruffen, noch ihnen das mindeſte hinterlaſſen worden. Es mag daſſelbe dahero beſtehen, oder nicht; ſo können ſie jedannoch daraus keinen Vortheil ſchöpffen, es ſeye dann, daß das zweytere Teſtament ſeinen rechtlichen Beſtand habe.

§. 13.

Jetz berührtes zweytere Teſtament iſt (wie oben erwehnet) nach Abſterben des Vatters von der Mutter, und dem Sohne am 12ten Januarii 1734. errichtet, von dem Sohne eigenhändig unterſchrieben, von der Mutter aber eben, wie bey dem vorherigen Teſtament nur ein Merckzeichen, weſſen Wahrheit der Notarius S. beurkundet, beygefueget, ſodann am nemli-

nemlichen Tage annoch vier Zeugen, nennentlich Nicolao N., Julio H., Joanni E., und Joanni S., wie auch dem Notario S. verschlossen vorgeleget, in derer Gegenwart von den beeden testirenden sowohl, als auch von denen Zeugen selbsten unterschrieben, bemerckzeichnet, und gesiegelet worden. Aus welchem Vorgange sattsam zu entnehmen, daß das Testament mit mehreren, dann einem Fehler behaftet, und gleichfalls aus lauter Nichtigkeiten zusammen gesetzet seye. Angesehen 1.) der sechste Zeug, so das Testament in Nahmen der der Mutter nach Vorschrift derer Rechten unterschreiben sollen, nicht zugezogen, sondern statt dessen nur das Merckzeichen von dem Notario beurkundet worden. 2.) Ist das Testament (wie zu dessen Gültigkeit ohnumgänglich erforderet zu werden

BOEHMER *ad π. Exercit. 75. §. 20. & seqq.*

ausführlich belehret) der Lesens und Schreibens ohnerfahrenen Mutter in Beysenn derer Zeugen nicht vorgelesen, sondern verschlossen vorgebracht. 3.) Haben die Zeugen nicht das Testament selbst, sondern nur dessen Ueberschrift unterschrieben, und das Testament nicht einmal gesehen. 4.) Hat die Mutter in Gegenwart derer Zeugen das Merckzeichen dem Testament nicht beygesetzet, noch der Sohn selbiges unterschrieben. Und obgleich die Ueberschrift

schrifft in derer Zeugen Beyseyn unterschrieben, und bemerckzeichnet worden; so mag ein solches jedoch um so weniger helffen, als die Rechten die Unterschrift des Testaments, und nicht der Ueberschrift erforderen. Endlich und 5.) ist auch alles nicht zu gleicher Zeit geschehen, massen der Vernunft nach das Testament erst von der Mutter bemerckzeichnet, und von dem Sohn unterschrieben, ehe selbiges denen Zeugen verschlossen vorgeleget worden.

§. 14.

Ohne ist zwar nicht, daß einige Rechtslehrere dafür halten, sufficere, si Testator tabulas longe ante etiam ab alio scriptas, clausas, & obsignatas testibus ostendat.

BRVNNEMAN *ad L. 21. n. 4. Cod. de Testam.*

Allein es seynd diese nicht so allgemein, und obenhin, sondern von jenem Fall zu verstehen, wovon es

in L. 21. Cod. de Testam.

heisset: hac Consultissima Lege sancimus, licere per scripturam conficientibus Testamentum, si nullum volunt scire ea, quæ in eo scripta sunt, consignatam, vel ligatam, vel tantum clausam, involutamque proferre scripturam, vel ipsius Testatoris, vel cujuslibet alterius manu conscriptam, eamque rogatis testibus septem numero Civibus Romanis puberibus omnibus simul offerre signan-

signandam, & subscribendam, dum tamen testibus præsentibus testator suum esse testamentum dixerit, quod offertur, eique ipse coram testibus suâ manu in reliquâ parte testamenti subscripserit. Dahero obangeführte derer Rechtsgelehrten Meynung dahier um so weniger Platz finden kan, als weder das Testament selbst in Beyseyn derer Zeugen unterschrieben, weder der sechste Zeug, so das Testament Namens der Mutter unterschreiben sollen, zugezogen, noch das Testament der Mutter in derer Zeugen Gegenwart vorgelesen, und von selbiger für die lezte Willens-Meynung erkläret worden.

§. 15.

Es ist auch vergeblich, und bemühen die Klägere sich umsonst, wann sie das Testament für ein Testamentum Mysticum, oder implicitum ausgeben wollen; dann (wie

LEYSERUS *ad π. spec. 351. m. 9.*

schreibet): Testamentum implicitum, seu mysticum vocatur, in quo testator debita quidem solennia adhibuit, sed tamen simul quoad nomen hæredis, vel aliud Caput sese ad schedam quandam nullis solemnibus munitam retulit. Dahier aber haben beede Testirer nicht sich in dem Testament auf einen besonderen Zettul, sondern in der Ueberschrift auf das Testament selbst abberuffen, und selbi-

selbiges für ihre lezte Willens-Verordnung erkläret. Mithin kan dieses Testament ein Testamentum implicitum nicht genennet werden; cum aliud sit nuncupatio hæredis specialis, aliud assertio testamenti generalis, itemque aliud dicere, in hac scriptura hæredem meum instituo, aliud in hac scriptura continetur testamentum meum.

SCHILLER *ad* π. *Exerc.* 38. §. 43.

Zudeme seynd dahier die wesentlichen Erforderlichkeiten abgängig, und kan also das Testament nicht bestehen, es werde ihme der Name eines öffentlichen, oder heimlichen, eines natürlichen, oder gekünstleten, eines ord- oder ausserordentlichen Testaments beygeleget.

§. 16.

Wannenhero des Anführens nicht einmahl würdig, daß das Testament für ein mündliches eben wenig zu halten, zumalen die Testierer nach Maßgabe der

Ordnung der Notarien von 1512. *Id.* von Testam. §. aber die rc.

den Namen dessen, so sie zum Erben haben, und denen sie etwas verlassen wollen, vor denen Zeugen öffentlich nicht benennet, noch ausgedrücket, sondern wie oben bereits angeführet, das Testament denen Zeugen verschlossen vorgeleget

geleget haben. Viel weniger kan dasselbe endlich unter denen Testamenten Parentum inter Liberos, als viel gegenwärtige Sache anlanget, gerechnet werden; immassen eines theils die Rechten ausdrücklich verordnen: si in hujusmodi Voluntate, testamento scilicet minus perfecto, liberis alia sit extranea persona mixta; certum est eam voluntatem defuncti, quantum ad illam duntaxat personam permixtam, pro nullo haberi, sed liberis accrescere.

L. 21. §. 1. Cod. de testam.

Welchem zu folge

STRYCK *in Ul. m. L. 29. tit. 1. §. 8.*

gar rechtlich behauptet, daß in einem solchen Testament keine substitutiones geschehen können. Und da anderen theils solche Freyheit nur denen Elteren von denen Rechten verliehen worden; so machet sich der Schluß von selbsten, daß gleichwie die Mutter nicht allein, sondern der Sohn zugleich das Testament errichtet, also selbiges für ein ordentlich-gemeines Testament in allen Wegen müsse gehalten werden.

§. 17.

Aus diesem allem ist nun leichte zu schliessen, daß, wann gleich die Mutter von obigen beeden Testamenten vollkommene Wissenschaft gehabt, und dererselben in ihren nachherigen Verordnungen erwehnet habe; solches jedannoch die

Testamenten nicht aufrecht halten, noch denen Klägeren zum mindesten Vortheil gereichen könne. Anerwogen nicht die Wissenschaft, sondern die Beobachtung der in denen Rechten vorgeschriebenen Erforderlichkeiten denen Testamenten ihre Kraft und Gültigkeit beyleget. Da nun aber sothane Erforderlichkeiten obangeführter massen denen Testamenten abgehen; so kommet es auf der Mutter Wissenschaft um so weniger an, je ohnwidersprechlicher es ist, daß das zweyte Testament für ein Testamentum Parentum inter Liberos keinesweges könne angesehen werden. Zudeme wird in der nachherigen Verordnung nur von Ueberreichung derer Testamenten, nicht aber von derselben Inhalt gemeldet. Ja in der Wiederrufung vom 25ten Octobr. 1744 seynd die Worte: Worunter *in Specie* dasjenige, was mit denen Erbgenamen R. von A. vorgegangen seyn mag: anzutreffen., und daraus zur Genüge abzunehmen, daß die Mutter von solchem Testament keine genaue Wissenschaft, noch völligen Begrif gehabt haben müsse, zumalen sie ansonst so zweifelhafter Weise nicht hätte reden können. Genug indessen, daß, es möge die Mutter Wissenschaft, oder keine Wissenschaft von dem zweyteren Testament gehabt haben, selbiges jedannoch auf den einen sowohl, als andern Fall nichtig und kraftloß seye.

§. 18.

Vielleichte wird jemand einwenden, daß, wann gleich das Testament in Ansehung der Mutter ohngültig seye, selbiges jedoch, als viel den Sohn anlanget, bestehen müsse. Alleine fals man auch nachgeben wollte, daß das Testament in Ansehung des Sohns rechtbeständig wäre, so würde nichts destoweniger denen Klägeren dadurch kein Vortheil zuflieſſen. Es mag das erstere Testament gelten, oder nicht, so seynd die Gereyden in allen Wegen der Mutter zugehörig gewesen; massen, wann das Testament ohngültig, die Gereyden der Mutter in Gefolg hiesiger Gesetzen; und in Gefolg des Testaments zukommen, wann selbiges bestehen solte; in mehreren Betracht, daß in sothanem Testament der Mutter eine ohnbeschränkte Macht über die Baarschaften, und Gereyden zugeleget, oder vielmehr vorbehalten worden. Ueber die Gereyde hat dahero der Sohn damahls nicht verordnen künnen, massen dieselbe nicht ihme, sondern der Mutter zugehöreten. Ueber die Ohngereyten, oder Stock- und Stamm-Güter hingegen ein Testament zu machen ware selbigem um so viel weniger erlaubet, je ausdrücklicher die Landrechten dergleichen Testamenten verbieten und zernichtigen. Mithin man mag diese Sache wenden, und drehen, wie man immer will, so kan jedoch für die Klägere nichts vortheilhaftiges erzwungen werden.

§. 19.

§. 19.

Gesetzt auch sogar, daß das Testament nicht nur in Ansehung des Sohns, sondern auch in Ansehung der Mutter vollkommen gül-dig und bündig wäre; so hat sich dannoch der Fall, worauf die Klägere substituiret worden, nicht zugetragen, sondern ist von dem Tode selbst abgeänderet worden. Die Klägere seynd substituiret, oder zu Aftererben eingesetzet, im Fall die Erbinn H. entweder ohnverheyrathet, oder doch ohne Leibeserben versterben würde. Dieses ist indessen nicht so überhaupts, sondern nur von dem Fall zu verstehen, wann erwehnte H. nach der Großmutter, oder doch wenigsten nach ihrem Oheimen versterben sollte. Falls dieselbe hingegen ihren Oheimen nicht überleben, sondern vor selbigem ohne Erben absterben thä-te, so verordnet das Testament §. 7. ausdrück-lich, daß der Genuß sammt Eigenthum der Ge-reyden, und was darzu gehörig, auf den Oheim zuruckschlagen solle. Gleichwie nun ohnwider-sprochenermassen erstlich das Enkelein H., so-dann die Großmutter, und endlich der Oheim verstorben; also spricht auch von selbsten, daß die Aftererbeinsetzung bey solcher der Sachen Liegenheit keineswegs statt finden könne.

§. 20.

Es behaupten zwar einige Rechtsgelehr-ten, und unter andern

MENOCH. *de præsumpt. L. 4. præs. 65. n. 11.*

Subſtitutum ſub Conditione filio inſtituto, ſi deceſſiſſet ſine Liberis, admitti etiam in Caſu, quo inſtitutus decederet vivo teſtatore. Allein zu geſchweigen, daß dieſe Meynung noch nicht völlig auſſer Zweifel geſetzet, ſo iſt ſelbige auch nur alſo zu verſtehen: quando teſtator unum Caſum expreſſit, credens veroſimiliter alium non eſſe eventurum, tunc Caſus omiſſus ſupplendus eſt.

STRYCK *in U. M. L. 28. tit. 5. §. 3.*

Enim hæc omnia dependent à ſolerti indagatione mentis, & præſumptæ voluntatis Teſtatoris. Hinc iidem DD. concedunt, quod ſubſtitutio non extendenda ad Caſum diſſimilem aut menti ſubſtituentis contrarium.

STRYCK. *de Caut. Teſtam. Cap. 1. membr. 1. §. 11.*

Ja der obangezogene

MENOCH. *Cit. præs. 65. Num. 25.*

erklärt ſich ſelbſten, ut locum non habeat hæc ſententia, quando adjecta eſſent Verba reſtrictiva, quibus ſignificavit teſtator ſe tantummodo in caſu à ſe memorato ſubſtituiſſe. Dahero obige Meynung dahier um ſo weniger anzunehmen, als eines theils der dürre Buchſtaben des Teſtaments das gerade Widerſpiel verordnet, und alle künſtliche Aus-

legung verabscheuet. Da auch andern theils die Tochter nur in das Pflichttheil eingesetzet, und von der übrigen Erbschaft gänzlich ausgeschlossen, so muß eine Ausdehnung der Substitution möglichstermassen vermieden werden. zumahlen die Rechten den von ihnen berufenen Erben weit mehr, dann den von denen Leuten durchgehens aus blossem Eigensinn, und blinden Leidenschaften eingesetzten das Wort reden, und in dieser Absichte sogar ein ohnzierliches Testament dem allerzierlichsten vorziehen.

L. 21. §. 3. Cod. de Testam.

§. 21.

Welchem allem meines wenigsten Ermessens zu sprechen wäre, daß Beklagtinn von der angehobenen Klage loßzusprechen, dahingegen klagende Erbgenamen in eine Halbscheid der nach dem in Sachen ergangenen Bescheide vom 26ten Augusti 1754. aufgelaufenen Kosten, nach richterlicher Ermäßigung fällig zu ertheilen seyen, in eine Halbscheid, weilen die Beklagtinn viel ohnnöthiges Schreibwerk verursachet, in einigen Punkten ohnrecht daran gewesen, und durch das Fristsuchen verschiedene Tagfahrten veranlasset hat.

III.

Von der Gültigkeit der Ehe, und Rechtmäßigkeit der daraus gezielten Kinder.

§. 1.

Is præſentis Controverſiæ Status, ea eſt ratio, ut Latino idiomate proponi ſua quodammodo natura exigat, poſtuletque. Tot enim ac tantæ heic occurrunt juris Quæſtiones, ut totum jurisprudentiæ Gazophylacium exhaurire videantur. Plurimi hinc mihi allegandi erant textus, plurima Juris Conſultorum Suffragia. Ne igitur allegatio ipſam orationem abſorbeat, néve ſermo meus in androgynon degeneret, latine referre malui. Neque ideo novi quidquam aut inſoliti molior. Fecêre id enim jam tum Referentium quam plurimi, quod Thulemarii, Deckheri, Ludolfi, imo & Vœtſii noſtri relationes ſatis, abundeque teſtificantur. Horum itaque exemplum imitatus, horum veſtigiis inſiſtens absque ulteriore mora ad ipſam Cauſam progredior, inque ejusdem feror diſcuſſionem.

§. 2.

Actores quidem totam causæ decisionem ab eo pendere volunt, an nimirum rei Patrem Ioannem de H. inter ex Herminam de C. nuptiæ unquam fuerint initæ, & si initæ, an jure valeant. Illud etiam sua ratione niti videtur. Si namque vel matrimonium non subsit, vel contractum invalidum sit, reum partum illegitimum, adeoque a Paterna successione exclusum esse dices. Interim cum heic non de matrimonio, eiusque validitate, sed de legitimitate, ac successione palmaria quæstio sit, crinomenon ejusdem ab actoribus minus recte, ac clare proponitur, præsertim cum heic de filio agatur, qui, cujusque Parentes Augustanæ addicti fuerunt confessioni. Adeoque non secundum jura Canonica, & Romanæ Ecclesiæ Dogmata pronunciandum, sed ut Westphaliæ Pacis Instrumentum perhibet, juxta principia Protestantium, apud quos filium etiam absque solenni matrimonio legitimum, & ad Paternam successionem habilem existere posse, infra pluribus evincam. Is itaque proprius quæstionis cardo, is controversiæ status est, num reus legitimus, successionisque capax renunciari debeat, aut non debeat. Veruntamen ne mihi soli sapere, neve aliorum judicium penitus excludere videar, alterum alteri conjungam, atque ita singula ex ordine tractabo.

§. 3.

Matrimonium 29na Novembris 1719. in Repelen certo Ducatus Mœrſani pago ſolenniter, id eſt, in facie Eccleſiæ contractum eſſe exaratum a Mathia B. Repelenſi tum temporis Miniſtro atteſtatum diſertis renunciat verbis. Illud etiam omnimodam fidem meretur, maxime cum Mœrſanum Regimen affirmet, quod prædictus Paſtor non modo teſtationem ſuam per totum propria manu ſcripſerit, ſed etiam homo integræ vitæ, bonæque famæ fuerit, cui plena attribuenda fides. Et ſane durius, ac par eſt, ageretur, ſi in præſentibus opportunitatibus adductum teſtimonium aut plane rejici, aut quodammodo vellet ſugillari. Etenim cum (ut Mœrſanum Regimen pariter affirmat) non modo memoratus B., ſed & ejusdem anteceſſores extraneorum, ſeu non Parochianorum Matrimonia in Libro Eccleſiaſtico nec annotarint, nec deſcripſerint; facile accidere poſſet, ut ſi ejusmodi teſtimoniis fidem denegemus; matrimonium ſeu legitimitatem aſſerenti mortuis teſtibus impoſſibilis injungeretur probatio. Id quod & favori Matrimonii nimis contrarium, & legitimitati prolium longe infenſum foret. Ad hæc ſi (ut unanimis eſt DD. ſententia) in his, quæ ſpectant ad ejus officium, Libris Parochi plene credatur,

de

de PASSER. *de script. priv. L. 5. Q. 13.* nullam me hercule rationem video, cur in casibus, ubi plebanus ea, quæ debet, libro haut inserit, sed solummodo de gestis attestatum quodpiam exarat, cur inquam ejusmodi attestato non æque, ac libro credendum, maxime cum attestatum ab illo ipso, a quo liber, confectum, omnisque ad librum recursus sit denegatus.

§. 4.

Verum quidem est, nec diffiteor, quod Repelensis Minister testes haud nominarit, neque eorum nomina apposuerit, sed simpliciter matrimonium in præsentia duorum testium celebratum esse referat. Interim nec ea nominum editio absolute necessaria est, nec inde quidquam adversi eruere licet. Si namque prædictus Minister dolos committere, ac falsa fabricari voluisset, facile illi etiam erat, testes effingere, artesque suas ita exercere, ut non immemor mendax existeret. Quocirca omissa testium denominatio nil mali præsagit, neque ullum movebit scrupulum. Quin potius statuendum est, quod incuria & Ministri culpa moderno reo nullum queat afferre præjudicium, præsertim cum teste

MASCARDO *de probat. concl. 799. n. 12.* filium esse legitimum probari possit per solam assertionem Clerici Parentes scilicet con-

traxiſſe Matrimonium in facie Eccleſiæ. Ad hæc laudatum Parochi atteſtatum varia, quæ paulo poſt adducam, præſumtionum genera, varia probationum momenta comitantur, quæ ſi una ſumpſeris, quin plena inde probatio reſultet, nullus mihi linquitur dubitandi Locus.

§. 5.

Reliqua quæ atteſtato opponi volunt, adeo levidenſia ſunt, ut ne memorari quidem mereantur. Quæſo quis ſuſpectum aſſeret, quod atteſtatum eodem die, quo nuptiæ celebrabantur, confectum ſit? num forte Parocho impoſſibile erat, uno, eodemque die, & benedictionem ſacerdotalem peragere, & peractæ teſtimonium edere? Quis porro Miniſtrum falſi reum aget, quod atteſtatum ſuum nomine Conſiſtorii ſubſcripſerit, Conſiſtorialique munierit ſigillo? Eſto quod actus Copulationis utpote Libro Eccleſiaſtico non inſertus Conſiſtorialis dici nequeat. Eſto, quod Parochus atteſtatum nomine Conſiſtorii ſubſcribere haud debuerit. Num ideo falſum adſtruendum? Nimiam quidem authoritatem Parochum ſibi arrogaſſe lubenter fateor. Aſt eundem falſi reum eſſe nemo profecto ſtatuet, niſi qui falſi naturam ignorat. Imo Parochum conſiſtoriali ſigillo male uſum fuiſſe ab actoribus hactenus probatum non

eſt.

est. Neque etiam (ut condensatas actorum exceptiones tandem demittam) jam sæpius allegato attestato haud quicquam obstabit, quod modernus Minister Repelensis E. actum Copulationis Libro Ecclesiastico insertum falso testificatus fuerit. Commiserit is enim tot falsa, quod possibilia sunt. Adde usque adeo falsa falsis, idcirco tamen prædicto testimonio quidquam detrahere, illive malam notam inurere haud licebit. Cæterum an Repelensis Parochus proprius fuerit, numve is actui Matrimoniali assistere potuerit? modo discutere non vacat, siquidem id infra occurret, ubi de validitate Matrimonii agemus. Ne tamen quis inde sollicitetur, neve attestato fidem adhibere recuset, supponat tantisper velim, quod Parochus Repelensis, licet etiam proprius haud fuerit, nihilominus secundum jura Protestantium Matrimonio valide assistere potuerit.

§. 6.

Illud vero, quod pene oblivíscebar, non nisi insolens, protervumque censeri debet, nimirum quod actores de vera Ministri P. manu adhucdum dubitare audeant. Manum bona jam tum fide agnoverunt, adeoque Consilium in rei detrimentum modo immutare eo minus fas erit, quo infirmiori illa immutandi ratio fundamento nititur, quod scilicet actum copulationis Libro Ecclesiastico haud insertum postea compererint.

Cer-

Certe ni a disparatis ad disparata argumentari libuerit, veritatem manus per omissam actus insertionem impugnare frustra quis conabitur. Præcipue ubi Mærsanum Regimen aperte profitetur, quod antefati B. manus ipsi bene cognita, & adductum a reo attestatum propria ejusdem manu per totum fuerit conscriptum. Cui quid ab actoribus jure obgeri velit, prorsus non video. Verum quidem est, quod a Mærsano Regimine haud fuerint citati. Sed quid etiam citatione opus? præfatum Regimen neque actum Jurisdictionis exercuit, neque ad comparationem manus tanquam solitum probandi medium fuit digressum. Et qui etiam digredi posset? actores manum nondum fuerant diffessi, nec adhucdum explicite diffitentur. Ad quid igitur comparatio, aut quo jure eandem a Mærsano Regimine peractum asseri poterit? utique præfatum Regimen manum recognovit, ejusdemque veritatem sat energice testificatum est. Ast an ad hoc actorum citatio requirebatur? Nauseant mehercule ejusmodi crepundiæ. Dicite potius (arteriam namque tangere lubet) dicite quid Regiminis attestato opponitis. Num illud forsan jurejurando nondum corroboratum? num emendicatum suffragium? num veritati minus consonum? numve alio laborans vitio: heic vobis vox deficit: heic quod opponatis, non haberis.

Ec-

Ecqua ergo de causa dubitare vultis? verbo: aut tollite publicas Mærsani Regiminis Literas, aut sinite me saltim concludere, quod de veritate exarati a Repelensi Ministro attestati dubitare non nisi vanum sit, ac insulsum.

§. 7.

Irrefragabili huic testimonio dein duorum testium elogia adhucdum suffragantur. Nimirum auscultatus Mærsiæ Henricus S., uti & Hermannus H. unanimi ore deponunt, defunctum Ministrum B. ipsis non modo contrahendum a Libero Barone de H. matrimonium per famulum indicasse, verum etiam ut ad nuptialem festivitatem accederent, honorariumque Sclopetum solverent, postulasse, cui & ipsi morem gessissent, & meritum inde reportassent prœmium. Scio equidem actores ad videndum jurare testes, & formandum Interrogatoria haud esse citatos. Ast neque illos ut testes omni exceptione majores, pleneque probantes admitto, eoque minus admittere valeo, cum ipsummet Matrimonii contractum, seu actum copulationis nequidem affirment, sed de externis quibusdam remotisque solennitatibus tantummodo memorent. Illud interim firmum, indubiumque manet, eos haud parum adminiculari, Parochique attestato nonnihil superaddere ponderis. Quandoquidem

dem neque contra illorum personas, neque contra dicta exceptum, insimulque omne inductionis, ac suspicionis periculum eo longius abest, quo fortius alias præsumendum, quod de ipso matrimonio, sive actu copulationis testimonium fuissent perhibituri.

§. 8.

His demum accedunt fortissimæ juris præsumptiones. Inprimis namque Rei Pater Ioannes de H. Herminam de C. legitimam uxorem suam publice renunciavit, appellavitque. Ita in Supplica Rurali Decano porrecta inquit: Wo ich mit meiner Frau Ehegemahlin copuliret worden. Ita in Informatione ad Dicasterium Intimum exhibita querulatur. Daß mir unter Straf von 500. Goldgülden aufgeben sollte, meine Frau alsobald zu dimittiren. Ita denique ipsum Borussiæ Regem in humillima supplica attestatur: Ew. Königl. Maj. erinneren sich gnädigst, gehet sonsten zu geschwinder Nachricht hiebey, was gestalten Dieselbe den zwischen mir, und sicherer gebohrnen von C. eingegangenen Heyrath in hohen Königl. Gnaden bestättiget. Per quam geminatam confessionem Matrimonium sufficienter probatum docet

MASCARDVS *de prob. Concl. 1030.*

Porro in confesso est, nec ab actoribus contradictum, quod prædictus de H. Hermi-

nam

nam de C. non modo ut legitimam Vxorem usque tractarit, verum etiam illi per viginti, pluresque annos cohabitarit, pluresque ex ea suscitarit natos. Unde & iterum Matrimonium probatur, seu potius præsumitur. Quando enim (verba sunt citati

MASCARDI *Concl. 1025. N. 4.*)

cohabitatio esset per longum tempus, nempe per decennium, tunc Matrimonium præsumi patet. Tandem ista quoque cohabitatio non ut contubernium quoddam, concubinariumve commercium, sed ut verum Matrimonium tam ab inimicis, quam amicis habita est. Sententia, quam adversarius Decanus Ruralis tulit, diserte pronunciatur: Daß der zwischen wohl obgemelten Freyherrn von H. mit sicherer gebohrnen von C. getroffene Heyrath für null- und nichtig zu erklären. Transmissæ huc quondam a Clivensi Regimine intercessionales Litteræ inter alia referunt: ermeldten Land-Dechanten in Ansehung besagten Freyherrn von H. und dessen Ehegattin, als beyde der evangelisch-reformirten Religion zugethan, zumahlen keine Competenz oder Cognition gebühren mag. Quin & ipsus Borussiæ Rex se præfati de H. Matrimonium confirmasse palam testatur. Quis itaque de probato Matrimonio deinceps dubitabit? Quis allatas probationes insufficientes asseret? quis adducta in-

instrumenta rejiciet? quis plura requiret? Adest (ut cuncta in Compendium redigam) agnitum Parochi testimonium; adsunt testium adminicula, adsunt juris praesumtiones. Quae omnia simul sumpta eo pleniorem probationem efficiunt, quo clarius est, quod matrimonium heic incidenter scilicet ad legitimam Successionem tantum in quaestionem deducatur, adeoque referente jam saepius laudato

MASCARDO *Concl. 801.*

leviores probationes sufficiant. Quid? quod (ut incomparabilis

LEYSERVS *in meditat. ad π. Spec. 297. m. 1.*

docte admonet) probationum argumenta etiam in verosimilibus conjecturis, atque indiciis, quippe quae etiam legitimi probationis modi sunt. *L. 19. C. de rei vindicat.* consistere possunt; adeo, ut, licet plena probatio deficiat, nuptiae praesumantur.

§. 9.

Probato ita ad exigentiam juris Matrimonio superest, ut in ejus validitatem inquiramus. Illud non praemissis denunciationibus sive proclamationibus contractum esse Rei Pater eo ipso prodidit. Dum Regiam desuper petebat dispensationem. An vero & quousque isthaec dispensatio hisce in terris sese protendere, ac vires exserere queat?

queat? prolixius discutere haud juvat. Siquidem non modo apud Protestantes, sed usque adeo Catholicos tralatitium est, denunciationes spectare duntaxat ad solennitatem extrinsecam & accidentalem, ac propterea, si omittantur, non ideo irritari Matrimonium. De Catholicis quidem præter innumeros alios celeberrimus

REIFFENSTVEL. *ad X. L. 4. tit. 3. §. 1. n. 15.*

ita tradit, hancque sententiam & communissimam, & hodie certam esse addit, de Protestantibus contra maximus juris ecclesiastici interpres

BOEHMERVS *in jure Paroch. Sect. 4. cap. 3. §. 7.*

scribit: „interim omissa denuntiatio Matrimonium non reddit nullum, sed Liberi inde nati omnino sunt legitimi. vid. CHRISTIN. *Vol. 1. Decis. 327.* Dissentit quidem MENOCHIVS *Lib. 4. Cons. 398. n. 4.* existimans, Matrimonium nullum esse, cum Denunciatio pro forma sit, id, quod deducit ex verbis *Concilii Tridentini*: Denunciationibus factis: cum duo Casus ablativi absoluti involvant Conditionem, hæc vero formam. Sed hæc ratio valde hiulca est, nec statim defectus alicujus requisiti, quod tantum ad *majorem securitatem* exigitur, vitium nullitatis inducit, multo minus argumentum à duobus casibus ablativis absolutis stringit.

§. 10.

Non minus de jure Ecclesiastico Protestantium expeditum est, quod ad valorem Matrimonii non requiratur, ut proprius ei assistat Parochus. „Quod si vero (ita laudatus modo

BOEHMERUS *cit. cap. 3. §. 14.*

„Parochus extraneus absque Licentia *pro-*„*prii* huic actui adhibetur, Connubium sub-„sistit, in quo nostri mores prorsus recess-„isse videntur à Canonum Dispositionibus. „Canonistæ enim assistentiam, vel saltim „ejus licentiam expetunt sub lege *nullitatis*, „quia hoc ipsum pro forma requiritur in „*Concilio Tridentino*, qua non servata, ma-„trimonium est nullum, adeo ut ne quidem „in articulo mortis hæc omitti possit, quod „fusius enuncleat SANCHEZ. *de Matrim.* „*lib.3. Disp.17.* In nostris ni fallor, Eccle-„siis ubique fere locorum res aliter se se ha-„bet. Nihil ibi frequentius, quam, ut Li-„beri metuentes, ne Parentes eorum sint „dissensuri, clanculum Parochos ruri com-„pellant, eosque ad hierologiam iis imper-„tinentiam inducant, ubi matrimonium ex „ea ratione, quod ab alieno Parocho bene-„dictio suscepta fuerit, non est nullum.„

Et hæc Bœhmeri Doctrina non modo analogiæ juris longe conformior est, sed etiam mathematice, ut ajunt, demonstrari valet. Si namque (ut perhibente

BER-

BERGERO *in Æcon. jur. L. 1. tit. 3. §. 8. n. 4.*

communis Protestantium fert opinio) præsentia Parochi, ut & benedictio sacerdotalis essentiale Matrimonii requisitum haud constituat, irrefragabiliter inde consequitur, assistentiam extranei Parochi Matrimonium irritare haud valere, alioquin irritum redderet, quod ad essentiam nequidem pertinet, id quod a sana Philosophia quam maxime abhorret. Hinc etiam liquet, quod licet Repelensis Minister B. proprius sponsi, sponsæve Parochus non fuerit, contractum eo assistente Matrimonium nihilominus subsistat.

§. 11.

Illud porro irritum, ac nullum ex hoc capite declarari nequit, quod Rei Mater a priore Marito suo Theodoro de B. ob malitiosam desertionem separata, Matrimonii vinculum dissolutum, adeoque ei tanquam parti nocenti secundas nuptias inire haud integrum fuerit. Etenim (ut in priore, quam in possessorio exasciavi, relatione notatum modo) inter Protestantes adhuc controvertitur, num nocenti æque ac innocenti Libertas secundarum nuptiarum competat? „Sunt (inquit illustris

de NEVMANN *in Medit. jur. Principum priv. Tom. II. tit. 38. §. 520.)*

„qui ex cap. 12. X. de præſumt. colligunt,
„hanc Licentiam demum mortua parte no-
„cente, quæque divortio anſam dedit, in-
„nocenti competere, adeoque ipſum Ma-
„trimonium, quoad vinculum, etiam poſt
„divortium ſubſiſtere, quibus & favet Con-
„cilium Eliberitanum Caus. 32. qu. 7. can. 8.
„& Tridentinum Seſſione 24. de Sacramen-
„to Matrim. Can. 5. Atque ratio hujus aſ-
„ſerti, ſine dubio, ex erronea, de Sacra-
„mento Matrimonii doctrina, eſt petenda.
„Alii contra, verioribus ſanæ rationis prin-
„cipiis innixi, ſoluto Matrimonio, ipſum
„quoque ejus vinculum ſolvi, conjugesque,
„utrinque liberos eſſe, putant.„ Si itaque
adhuc dubium eſt, quis quæſtionis hujus
Deciſorem aget, quem ejusmodi in rebus
Proteſtantes nullum agnoſcunt? Quis Ma-
trimonium annullabit, cum legem irritan-
tem haud valeat aſſignare? Et quis eum in-
valide, nulliterque egiſſe dicet, qui non
tantum probabilem, ſed etiam (ut quidam
Proteſtantium volunt) probabiliorem am-
plexus eſt ſententiam? Quid? quod Zuol-
lenſe Judicium ſecutum fortaſſis illud

BOEHMERI *ad X. L. 4. tit. 19. §. 44.*
conſilium: in foris proteſtantium ſemper
rem ita temperandam eſſe, ut ab impoſi-
tione Cælibatus rigoroſa ſeſe temperent ju-
dicia: Rei Matri pœnam perpetui Cæliba-
tus haud addixerit, ita, ut illa actus con-
tra

tra judicis prohibitionem gesti ne insimulari quidem valeat. Cæterum etiam prior ejusdem Maritus memoratus de B. 24. Septembris 1717; ipsa contra 29. Octobr. 1719. adeoque post maritum suum secundas nuptias celebravit, adque hinc nullus scrupulus remanet, quin, si non licite, saltim valide denuo nupserit.

§. 12.

Secundum ejus Maritum vero, sive Rei Patrem quod attinet, impedimentum disparitatis cultus frustra illi ab actoribus affingitur, quippe qui non modo 20. Aprilis 1722. Decano rurali declarabat: daß in meiner Religion ich unter keiner catholischen Christianität ihrer obedience dependire; verum etiam mense Julio ejusdem anni in pago L. publicam Augustanæ Confessionis emittebat professionem. Equidem post contractum modo Matrimonium id contigisse dices. Ita etiam est. Sed num inde recte deducendum eum usque ad ultimum Professionis momentum Catholicam tenuisse fidem. Hallucinabitur profecto, quisquis ita dixerit. Religio enim, ejusdemque mutatio a sola mente atque animo dependet, nec publicam requirit professionem. Recentissimum hujus rei exemplum præbet Ser^mus Landgravius HessoCassellanus, qui (ut ejusdem declaratio de I^ma Octobr. 1754. refert) Catholicam, quam modo amplexus erat, fi-

dem non nisi post aliquot annos publice profitebatur. Hinc liquido apparet, ad probandam Religionis mutationem unam ejus declarationem sufficere, qui de internis animi sui sensis testatur, seque modo ante professionis actum fidem mutasse pandit. Fac etiam rei Patrem tempore initi Matrimonii Catholicorum castra adhuc sectatum fuisse; num ideo connubium dirimendum veniet? facile ita decidet, qui non nisi de lapide & ligno loqui didicit, quis jus publicum haud libavit, qui in sistemate nostro peregrinus, ignotusque oberrat, aut præ cœco Religionis fervore Rhadamantum se agere gestit. Alius contra, cui Religionis causa paulo perspectior est, decisionem non nihil morabitur, insuperabiles is difficultatum scopulos sentiet, & optime norit, judicium eo perducere, ubi judex quæritur, sed non invenitur, ubi Catholici ab hac, & Protestantes ab altera parte stabunt, ubi tota definitionis spes penitus exulat. Obscurius heic loqui fortassis videbor. Ast neque ipsam quæstionem tangere animus est, ne epiglottin aliis attollere dicar. Id unum memorasse sufficiat, quin Rei Pater ad Augustanam Confessionem transierit, dubitari nequidem posse, atque inde concludendum esse, quod licet Matrimonium ab initio nullum fuerit, subsecuta Religionis mutatione convaluerit.

§. 13.

§. 13.

Pone demum (utramque enim manum porrigam) pone, quod Matrimonium ſolenniter celebratum non fuerit, quod Parochus ei non adſtiterit, quod benedictio ſacerdotalis non acceſſerit, quod nulli teſtes interfuerint, num reus tum renunciandus erit ſpurius? utique iſthæc obtineret deciſio, dummodo ſecundum jura canonica, & Tridentini Concilii Decreta pronunciandum foret. Verum cum, quod jam aliquoties memini, in eo verſemur caſu, ubi Tridentinæ conſtitutiones nulla authoritate pollent, aliam quoque ſententiam ferre oportebit. Nimirum dato caſu Matrimonium ſaltim clandeſtinum adeſſe ea, quæ ſupra adducta ſunt, luculentiſſime demonſtrant. Unde & ſua ſponte fluit, quod procreati ex eo Liberi legitimi haberi debeant; quippe cum hæc communis, ac vulgata Proteſtantium doctrina ſit. Ita namque

PISTORIVS *Obſerv. 83. num. 4. & ſeqq.* ſcribit: „Cum ſolus Conſenſus, nedum „carnali copula accedente Matrimonium con„ſtituat. L. *nuptiæ ff. de regul. jur.* atque „etiam ſponſalia de futuro, ſaltem ſubſe„cuta carnali copula, inſtar Matrimonii „obtineant, *ut eſt text. in C. is qui fidem de* „*ſponſal.* utique filius poſt ejusmodi ſpon„ſalia natus non minus videtur legitimus,

 „quam

„quam ſi Matrimonium jam in conſpectu „Eccleſiæ conſumatum eſſet.„ Ita

MEVIUS *P. 2. Dec. 81.*

adſtipulatur in hiſce Verbis: „Copula ſa-„cerdotalis per Eccleſiæ introductum ritum „ad decentius meliusque eſſe quidem, non „tamen ad ſubſtantiam Matrimonii neceſſa-„ria eſt. Quemadmodum itaque Liberi, qui „ex deſponſatorum coitu naſcuntur, ſi non „ſubſequitur benedictio ſacerdotalis, quia „antea altera pars vel moritur, vel aufugit, „non eo minus legitimi ſunt, ita & qui ex „ſolutis procreantur, quando hi poſtea ſpon-„ſalia de præſenti contrahunt, non poſ-„ſunt non cenſeri legitimati, cum verum „ſit, & habeatur Matrimonium„ ita

LEYSERUS *ad π. ſpec. 298. m. 3.*

contra Bœhmerum diſputat: „Ego, inqui-„ens, hoc non nego, ſed lubens, cohabita-„tionem deſponſatorum nuptias non eſſe, „nec deſponſatos illos conjuges appellari „poſſe, nec ſibi invicem tanquam conjuges „ſuccedere, nec cæteris conjugum juribus „frui, fateor. Id vero liberis non nocet, „quamdiu Bœhmerus non oſtendit, bene-„dictionem ſacerdotalem pro forma legiti-„mæ nativitatis deſiderari. Hoc oſtendet „nunquam. Certe jura Romanum. *in L. 22.* „*C. de Nuptiis.* & Canonicum in C. 12. X. „*qui filii ſunt legitimi* Liberos ex ſolis ſpon-„ſalibus natos, etſi ſolemnia nuptialia non „ac-

„accesserint legitimos esse jubent. Quam „jurium apud nos receptorum constitutio- „nem leges provinciales non sustulerunt. „Retinemus ergo eandem merito, nega- „musque majorem Bœhmeri propositionem, „quod omnia, quæ pro forma nuptiarum „requiruntur, etiam pro forma legitimæ „Liberorum Nativitatis necessaria sint. Ne- „que hoc tantum in successione allodiali, „nec saltem inter privatos, verum & in feu- „dis & inter Principes juris est.„ Ita tandem ipsemet

BOEHMERVS *ad X. L. 4. tit. 3. §. 54.*

hanc sententiam in foro obtinere fatetur, addens, id ipsum unice incauto (sic illi taxare placet) pruritui, jus Canonicum ubique applicandi tribuendum esse.

§. 14.

Imo non tantum Protestantibus, sed & Catholicis ea sententia sedet. Quo e pluribus unum saltim, alterumve adducam, ipse Cardinalis

PALÆOTVS *de Noth. cap. 5.*

diserte respondet, Matrimonium solo consensu constare, eumque quamvis clandestinum reddere filios legitimos, cum is solus sufficiat. Palæoto mirum quantum applaudit Ingolstadiensis Academiæ quondam antecessor

FRANCISCVS ZOANETTI *rer. quotidian. cap. 64. n. 1.*

„Putarim, ſcribens, nempe ego, ſi Matri-
„monium nempe clandeſtinum ante iſtius
„ortum cum Matre contraxerit Pater, abs-
„que dubio genitum poſtea filium legitime,
„ac de legitimo Matrimonio ortum eſſe,
„clandeſtinitas namque Matrimonii non red-
„dit illud illegitimum nec ſobolem progeni-
„tam illegitimam facit, tametſi contrahen-
„tibus iſtis pœnitentia quædam injunga-
„tur.„ Vtrumque ſequitur

MASCARDVS *de prob. Concl. 1036. N. 3.*

ubi refert, quando nullum ſubeſt impedimentum, & tunc clandeſtinitas non ſpectatur, nec ulla attenditur, quoad validitatem Matrimonii, & legitimitatem prolis.

§. 15.

Dices Catholicos de Matrimoniis ante Tridentinum contractis, ut & de Locis, ubi Concilium receptum non eſt, intelligendos, & Proteſtantes de caſu, ubi municipalis Lex deficit, quæ certarum ſolennitatum obſervationem injungat, & inſuper irritum pronunciet Matrimonium absque his ritibus contractum. Utrumque ſi conceſſero, quid inde inferendum? Concilium Tridentinum an Mœrſiæ unquam receptum fuerit, eo magis dubitare licet, cum narrante

HAMMELMANNO *in oper. Genealogico-Hiſtor. fol. m. 826.*

Her-

Hermannus Comes Neuenarius & Mœrſanus, quem ante confirmationem Concilii vixiſſe ex hiſtoriis conſtat, veræ modo & puriori, ſi ſuperis placet, addictus fuerit Doctrinæ. Eſto etiam, quod receptum fuerit, modo tamen illud ibidem non amplius vigere, quis eſt, qui neſciat. Neque porro ab actoribus, ne dicam, probatum, ſed ne vel memoratum, Mœrſiæ municipalem legem exiſtere, quæ præſentiam Parochi & duorum teſtium ad validitatem Matrimonii requirat, connubiumque aliter contractum irritet. Quid itaque nobis cum iſthac exceptione, quid cum limitatione regulæ? Injiciunt actores ordinatione noſtra Politica

fol. 16.

cautum eſſe, daß keine Ehegelöbd, Verſprechung, und Vertrauen, ſo nicht in Gegenwärtigkeit des Paſtors jeden Orts, oder eines Prieſters, welchen gerührter Paſtor dazu erlaubet, und zweyen, oder dreyen Gezeugen mit öffentlichen ronden, klaren, verſtändlichen und darzu dienlichen Worten beſchehen, kräftig und verbündlich zu achten, ſondern alle Ehegelöbde, Verſprechung und Vertrauen, ſo oberzehltermaſſen nicht zugegangen, allerdings nichtig, kraftlos und ohne einige Würkung ſeyn ſolle. Aſt quid ordinatio Politica? non enim Matrimonium, de quo quæritur, his in terris, ſed in Repelen certo

Mær-

Mærſiæ pago contractum ex ſuperioribus liquet. Quocirca non ad hujates leges, ac conſuetudines, ſed ad ſolennia Loci, ubi contractum Matrimonium, reſpici oportet.

C. 1. ibique GONZALEZ *X. de Spons.*

Atque hinc actum absque ſolennitatibus à ſtatuto præſcriptis geſtum, ſi quis extra territorium contraxerit, valere tradit

GABRIEL *Comm. concl. L. 6. Concl. 8. de ſtatut. N. 22.*

Urgent interea actores, rei Patrem, ac Matrem non modo hiſce in terris natos, & educatos, ſed & ſubditos, ſtatutisque ligatos, adeoque in fraudem, & circumductionem ordinationis Politicæ ad Locum, ubi eadem diſpoſitio non obtinet, neque excurrere, neque valide contrahere potuiſſe, prout id a ſacra congregatione Cardinalium deciſum, & ab Urbano octavo confirmatum. Bella profecto theoremata, dummodo ab actoribus paulo accuratius demonſtrata. Rei Matrem heic genitam atque educatam largior, ſubditam vero haud novi. Hanc ante divortium primi Mariti domicilium, æque ac ſuperiorem ſortitam quis inficiabitur? poſt ſeparationem eam his in terris Domicilium fixiſſe, laresque erexiſſe actores non probarunt, quin potius ipſimet prætenderunt, illam ad ſecundum ſuum Maritum eſſe diverſam. Quod ſi ita eſt, manifeſto conſequitur, eandem ſubditam

Ju-

Juliacensem dici non posse, utpote cum hospitem hospitis domicilium sortiri hactenus ne vel febricitans somniarit. Rei dein Patrem quod attinet, & illum tempore contracti Matrimonii personalem (realis enim tantummodo ratione Bonorum, & quæ occasione eorum tribui solent, subjectus est, *Vindiciæ pro vitriario contra Titium §. 134.*) subditum fuisse vehementer dubito. Saltim eum anno 1720. Capitaneum Borrussicum egisse binæ ab ipsomet Rege datæ Literæ sufficienter ostendunt. Unde non sine ratione concludendum, quod etiam anno 1719. scilicet tempore initi Matrimonii apud Borrussos militiam professus fuerit, maxime cum haud facile contingere soleat, quod ab initio quis Capitaneus evadat. Fac quoque, quod ambo tempore nuptiarum subditi fuerint, propterea tamen connubium haud collabescet. Excursum præcise (ut ejus sententiæ Patroni exigunt) in fraudem legis factum, ab actoribus ne vel litera probatum, eoque minus præsumendum, quo notius prima juris regula vult, ut omnis præsumptio sit doli exclusiva. Centum sane circumstantiæ ac temporis rationes excursum hunc suadere potuerunt; adeo, ut solus excursus nullam inducat fraudis suspicionem. Esto tandem fraus plene probata, esto dolus luce meridiana clarior, num actoribus inde quidquam accrescet? Ego vix cre-

crediderim. Legem enim quæ irritum decernat, non habemus, neque etiam confirmata a Pontifice decisio Cardinalium heic subintrabit, siquidem ejusmodi Matrimonia per excursum facta apud Protestantes sustineri, ex adducto supra Bœhmeri loco abunde clarescit. Nimis itaque durum, nimis inhumanum foret, pronunciare velle contra Matrimonium, ac prolis legitimitatem, quæ maximum cæteroquin juris merentur favorem. Ponderatis his, perpensisque omnibus tandem concludere liceat, & Matrimonium a Reo probatum, & jure validum, adeoque reum qua legitimum Patris filium ad successionem admittendum, ab instituta contra actione absolvendum esse.

§. 16.

Restat ut de expensis dicatur. Eas, quantum hanc instantiam attinet, compensandas fore, facile apparet. Nonnullæ enim quæstiones, quæ heic occurrunt, inter ipsosmet Protestantes adhuc controversæ sunt, ita, ut actores non omni destituantur probabilitate. In expensas retardatæ litis contra si actores condemnarentur, nulla ipsis forsan injuria fieret. Quoniam vero hæ expensæ summam duodecim Imperialium vix, ac ne vix quidem attingent; adeoque parvæ ac modicæ dici valent; minus quoque attendendæ, sed potius compensandæ erunt.

TEM-

TEMMIVS *de Exp. Lit. Cap. 7. N. 7.* præcipue cum in Cauſa adeo gravi & ardua tam modicum expenſarum diſcrimen facere velle, demiſſum certo certius, atque humile oleret.

§. 17.

Ea itaque meo minimo arbitrio ferenda erit

Sententia.

Auf erſtattete unterthänigſte Relation in Sachen Freyherrn von Z. und Freyherrn von B. Klägeren eins, gegen und wider Freyherrn von H. beklagten andern Theils iſt zu Recht erkännt, daß Beklagter als rechtmäſſiger Sohn zu ſeines Vatters Erbſchaft zuzulaſſen, und alſo von der wider ihn anerhobenen Klage loszuſprechen, die bis dahin aufgegangene Köſten gleichwohl gegeneinander zu vergleichen und aufzuheben ſeyen. Als hiemit zu Recht erkannt, zugelaſſen, losgeſprochen, verglichen, und aufgehoben werden.

IV.

Von der Richtigkeit einer Rhentverschreibung, und der Exceptione non numeratæ pecuniæ.

Auf das am 26ten May 1721. erfolgte Absterben des Freyherrn von W. hat zeitlicher Abt des freyadlichen Gotteshauses S. den mit erwehntem Freyherrn von W. geschlossenen Contractum vitalitium am 29ten selbigen Monats dahier übergeben, und um dessen Bestättigung gebetten.

Dahingegen aber die verwittibte von W. unterm 4ten Jun. angezeiget, was massen laut beygehender Pactornm Dotalium dem Letztlebenden alle Acquisita, Mobilia, und die Nutzniessung derer Erbgüther gebühren, anbey die Summe von 3000. Rthlr. aus denen Erbgütheren zur freyen Disposition bleiben solle; Mithin gebetten, sie bey dem Besitze des adelichen Hauses B. und übriger Erbgüther kräftig zu handhaben.

Und endlich stellete Freyherr von H. am 20ten ejusdem vor, daß Er nicht nur laut Anlage sub N. 1. das Haus B. auf 12. Jahren gepfachtet, sondern auch vermög der Anlag sub N. 2. daran eine jährliche Rhent

von

von 320. Rthlr. zu fordern hätte, und also bey der Pfachtung sowohl, als der jährlichen Renthe contra quoscunque müste gehandhabet werden.

Worauf diese drey unter sich zu handelen angefangen, und der Abt sammt der verwittibten von W. des Freyherrn von H. sein Gerechtsamm, dieser hingegen jener beeden das ihrige angefochten.

Nun ist auch zwar in Sachen Abten zu S. wider Freyherrn von H. ordentlich geschlossen, gleichwohlen, weiß nicht aus was Ursachen, darinnen nie eine Relation erstattet, sondern von dem Freyherrn von H. in Sachen seiner, wider die verwittibte von W. in puncto attentatorum revidiret, und nach anhero hinverwiesener Sache dahier Commission ertheilet worden, Partes über den Pfachtzettul, und Obligation kürzlich zu vernehmen.

Dieses Commissorii Befolgung hat die verwittibte von W. möglichstermassen beeyferet, der Freyherr von M. hingegen durch immerwährendes Fristsuchen hintertrieben, inzwischen aber der Abt zu S. nicht nur den Besitz des Hauses B. überkommen, sondern auch bemeltes Haus dem verlebten Hofrathen M. verkaufet.

Da nun die Erbgenamen von H. die Sache unterm 29ten Februarii 1752. aufgewecket, und wider ersagten M. als Innhaberen des Hauses B. gehandelet, dieser dar-

auf den Abten qua Authori Litem denunciret, und solcher seine vorherige Einwendungen abermahlen rege gemachet; so seynd nunmehro folgende Fragen zu erörteren, 1.) ob der Abt zu dem Hause B. berechtiget seye? 2.) ob die von denen Freyherren von H. vorgebrachte Obligation für ächte zu halten, und 3.) ob die Exceptio non numeratæ pecuniæ dawider statt habe.

Die erstere Frage wird von denen Freyherrn von H. um so ohnbefugter, und überflüßiger aufgeworfen, als eines Theils der Abt zu S. das Haus B. lange Jahren besessen, auch zuletzt sogar obangeführtermassen wiederum verkaufet. Und andern Theils die Freyherren von H. obbemeltes Haus nicht als Erben, und Nachfolger des Freyherrn von W. begehren, sondern dasselbe nur wegen der darauf haften sollenden 8000. Rthlr. in Anspruche nehmen. Sollte daher auch der zwischen dem Abten, und dem Freyherrn von W. unterm 6ten Ianuarii 1721. geschlossene Contractus vitalitius, oder Donatio remuneratoria dem Edicto amortizationis widerstreben, sollte er offenbar nichtig, und kraftlos seyn, so wäre dieses jedannoch eine exceptio de jure tertii, welche denen Freyherren von H. nicht den allermindesten Vortheil zulegen, noch ihr gerechtsam auf einerley Weise bevestigen kan. Diese Frage müssen sie demnach denen Erben des Freyherrn von W. überlassen, und nicht derer Besitzeren Gerechtigkeit bestreiten,

ten, sondern vielmehr die ihrige erweisen, und in diesem Stücke erwehnten Abten, wie auch die Minderjährigen M. für rechtmäßige Widersprechere um so mehr anerkennen, jemehr dieselben befugt seynd, ihren Besitz so lange zu vertheidigen, bis daran ein andrer ein grösser und stärkeres Recht wird angewiesen haben.

Um nun bey der andern Frage zu untersuchen, ob, und in wie weit klagende Freyherren ein solches bewerkstelligen können? so ist zwar nicht ohne, daß der von denenselben vorgebrachte Schuldschein, oder Renthverschreibung de 8. Augusti 1720. von keinen Zeugen unterschrieben. Ohne ist auch nicht, daß ohnerachtet der darinnen ertheilten Gewalt die gerichtliche Bestättigung nicht gesuchet, noch erfolget. Dieserthalben aber mag die Verschreibung um so weniger angefertiget werden, als eines Theils zur Wesenheit einer Verschreibung die Rechten keine Zeugen erforderen, auch bis dahin kein einziger Rechtsgelehrter, so verkehrte Meynungen er auch immer geheget, sich einfallen lassen, die von keinem Zeugen unterschriebene Schuldscheine für verdächtig zu erklären. Und andern Theils hanget die Nachsuchung der gerichtlichen Bestättigung nicht nur von der blossen Willkühr des Glaubigers ab, sondern pfleget auch mehrmalen (wie die Erfahrung zur Genüge belehret) unterlassen zu werden; also, daß sich hieraus ganz und zumahlen nichts folgeren läßt.

Dieses hingegen scheinet der Rhentverschreibung einen nicht geringen Verdacht zu zuziehen, daß nehmlich der Freyherr von H. als der Freyherr von W. wider ihn im Jahr 1721. und also nach ausgefertigter Rhentverschreibuug wegen des in dem Hause B. ausübenden eigenthümlichen Verfahrens dahier geklaget, von dieser Verschreibung nichts erwehnet, sondern nur durch die beygelegten zwey Pfachtbriefe ein Pfachtrecht behaupten wollen. Alleine betrachtet man, daß derzeiten der Freyherr von W. nur wegen der Pfachtung, und des eigenthümlichen Verfahrens gehandelet, und also der Freyherr von H. die Verschreibung füglich nicht zum Schutzwehr nehmen können: Erweget man ferners, daß der Pfachtcontract, und die Rhentverschreibung sich nicht widerstreben, sondern wohl zusammen stehen mögen, wie dann auch der Freyherr von H. diese beeden Sachen nachgehends miteinander verknüpfet; so ist auch leichte zu ermessen, daß hieraus kein widriger Verdacht könne geschöpfet werden.

Wann demnach Beklagte an der Rhentverschreibung kein mehreres auszustellen, wann sie an der Aechte des Instruments keine andere Zweifele haben, vielmehr der Curator gestehen müssen, daß er das Productum für ein wahres Originale halten thäte, und die Originalität anzufertigen nicht vermögte; so kan auch jener Einwurf, als wann des Frey-

herren

herren von W. Handschrift ihnen ohnbekännt wäre, um so wenigere Irrung regen, je leichter derselbe von denen Beklagten selbsten hätte gehoben werden können, und müssen. Immassen wo nicht gewiß, doch wenigstens so lange, bis das Gegentheil erwiesen wird, festiglich dafür zu halten, daß die unter der vom Freyherrn von W. übergebenen erstern Klagschrift, wie auch unter der ausgestellten Vollmacht befindlichen Unterschriften des Freyherrn von W. eigene Handschriften seyen. Da nun Beklagte zwischen diesen, und der unter der Rhentverschreibung befindlichen Unterschrift keinen Unterschied angemerket, vielmehr die Gleichheit nachgeben, und bekennen müssen, so ist nicht abzusehen, mit was Fuge die Handschrift wolle in Zweifel gezogen werden.

Oder wollen Beklagte auch sogar oberwehnten beeden Stücken allingen Glauben absprechen, so hätten sie ihren Contractum vitalitium aufsuchen, und dadurch erweisen sollen, daß die unter der Rhentverschreibung befindliche Unterschrift mit ihrem Instrumento entweder übereinkommen, oder aber widerstreben thäte. Bey wessen Verabsaumung also nicht nur dieselben sich allzuleichtfertig zu schwören anerbotten, das des Freyherrn von W. Handschrift ihnen ohnbekännt seye; sondern auch die vorgebragte Verschreibung für ächt zu halten, mithin die Erörterung der letztern Frage anzugehen ist, ob die exceptio

tio non numeratæ pecuniæ dawider statt habe, oder nicht?

Es ist erstlich ausgetragenen Rechtens, und bewähret unter andern

ZOELLIUS *de except. non num. pec. th.* 2. des mehreren, quod hæc exceptio detur debitori, qui se debere indebite confessus est, aut se confessum esse contendit, ejusque hæredibus, & omnibus, quorum interest, prætensum debitum a se, vel a debitore non exigi. Hinc uti interest singularis successoris debitoris, qui rem, quæ in Chirographo hypothecæ supposita est, emit, aut alio quodam titulo Domini translativo possidet, si creditor actione hypothecaria, vel rei vindicatione contra eum experiatur, ita & huic hanc exceptionem opponere licet. Woraus sich denn von selbsten folgeret, daß, gleichwie Beklagte, oder vielmehr der Abt zu S. sein Gerechtsam von dem Freyherrn von W. herleitet, anbey selbigem allerdings daran gelegen, daß an dem Hause B. keine ohnrechtmäßige Forderung gemacht werde, also derselbe auch befugt seye, sich der exceptionis non numeratæ pecuniæ wider die Klägere zu bedienen. Da auch zweytens die Rhentverschreibung nicht nur in der That ein wahres Anlehn, sondern anbey ein solches Geschäft ist, welches von der Zahlung, oder Empfang des Geldes seine Wesenheit, Kraft, und Wirkung bekommet, anerwogen der Freyherr von

W.

W. die empfangen haben sollenden 8000. Rthlr. jährlichs, und bis zur Ablage, welche sowohl dem Rhentverkäufern, als Ankäufern ausdrücklich vorbehalten worden, mit 320. Rthlr. verzinsen zu wollen, versprochen; so ist ausser allem Zweifel, daß die Schutzrede des nicht zahlten Geldes dawider statt finde. Siquidem objectum hujus querelæ sunt, pignoris vel hypothecæ Constitutio, Apocha, & Securitas creditoris, & regulariter omnia negotia, in quibus quis spe futuræ numerationis sive solutionis aliquid accepisse confessus est, & propterea aliquid promisit, aut dedit, aut alium liberavit.

LAVTERBACH. *de quer. non num. pec. §. 3. Th. 6.*

ZOLLIVS *cit. loc. Th. 1. §. 7.*

Ob nun gleich der Freyherr von W. in der Verschreibung sich dieser Rechtswohlthat ausdrücklich begeben, und darauf am zierlichsten verziehen, so ziehet jedoch dergleichen Verziehung nicht die allermindeste Wirkung nach sich, immassen derer Rechtsgelehrten allgemeine Meynung dahin gehet, quod renunciatio, quæ fit in ipso Chirographo, nullius momenti, & otiosa sit, quippe, quia debitor eadem facilitate, eademque spe accipiendæ pecuniæ illectus, qua se pecuniam accepisse in Chirographo confessus est, huic exceptioni renunciasse intelligatur.

ZOLLIVS *cit. loc. Th. 10. §. 1.*

Diesem will sich zwar der von denen Klägern angeführte

SANDE *lib. 3. tit. 2. def. 1.*

entgegensetzen, und wider alle übrige behaupten, renunciationem hactenus valere, ut creditor non teneatur probare numeratam a se pecuniam esse, quod onus probandi alioqui ipsi incumbit, sed quod debitor, qui renunciavit, gravetur onere probandi, sibi numeratam non esse pecuniam.

Zu Bestättigung seiner Meynung führet derselbe indessen keine andere Beweggründe an, dann daß der Frießländische Rath also gesprochen habe; solches aber wird einem jeden um so schwächer, und ohnzulänglicher vorkommen, als nicht nur der seines Raths, seiner Lehre, und seiner selbst vergessene

SANDE *lib. 1. tit. 8. def. 3.*

bezeuget: per hujusmodi renunciationem nisi ex intervallo factam, vel juramento confirmatam non tolli exceptionem hanc, ac provisionem cessare frequentius receptum, & a Senatu nostro aliquoties probatum est: sondern auch

BVRGERS *ad Sande in addit. ad cit. def. 1.*

die Richtigkeit der gemeinen Meynung folgendermassen erweiset, und befestiget: si aliter diceretur, aperiretur creditoribus lucra iniquissima à debitoribus extorquendi, vel plane non numerando, vel non totas numerando, de quibus conventum fuit, pecunias,

&

& sic fraudandi suos debitores via. Nam inopiæ pressura urget debitores eadem facilitate ad renunciandum beneficio istius exceptionis, sicut ad confitendum. FELIN. *in d.c. n. 49.* cum in eodem temporis instanti, & momento unus, & idem animi motus in debitore esse præsumatur, ad hoc solum intentus, ut indigentiæ suæ subveniat, & pecunias inveniat, ideo non detrectat, se ad placitum Creditoris obligare. Deme annoch hinzu zu setzen, daß meistentheils dergleichen Instrumenten vor der wirklichen Ueberzehlung des Geldes entworfen, und denenselben unter allen andern die feyerlichste renunciatio exceptionis non numeratæ pecuniæ von dem seine vermeynte Geschicklichkeit an Tag legen wollenden Aufstellern auch ohne derer Contrahierenden anerinneren einverleibet, und oben an, als ein Flügelsmann gestellt zu werden pflege. Gleichwie übrigens diese Schutzrede von dem Abten unterm 30sten Sept. 1721. zur Hand genommen, und folglich binnen der gehörigen Zeit, nemlich der von denen Rechten vorgeschriebenen zwey jährigen Friste eingeführet worden; also mögen Klägere die ihnen aufliegende Beweisführung um so weniger von sich schieben, als dadurch alle widrige Verdachten, so denenselben deßfalls entgegenstehen, auf einmal gehoben, und abgelehnet werden.

Welchemnach also meines geringfügigen Ermessens folgender Bescheid zu eröfnen wäre:

In Sachen Freyherrn von H. modo dessen Erben eines, gegen und wider Curatorn der minderjährigen M. andern, sodann Abten des freyadelichen Stifts S. Intervenienten dritten theils ist hiemit zu Recht erkennt: würde Kläger, modo dessen Erben rechtsgnügig erweisen, daß die in der producirten Verschreibung vom 8. Augusti 1720. vermelten 8000. Rthlr. dem Freyherrn von W. wirklich überzehlet, und thätlich vorgeschossen worden; alsdann, oder bey Entstehung dessen, ferner ergehen solle, was Rechtens Expensis usque in finem reservatis.

****

V.

Von Verzinsung des Kaufgeldes.

§. 1.

Diejenigen, welche den sogenannten Eichenplatz, und den Strassenhof in Pfachtung gehabt, haben diese Stücke von dem Freyherrn von H. im Jahre 1750. mit dem Bedinge gekaufet, daß die beliebten Kaufschillingen von tausend Reichsthaler am 1ten May

May 1751. erleget, dahingegen ihnen die Güter loß, und frey geliefert werden sollten.

§. 2.

Ob nun gleich die Ankäufere in dem Besitze derer Güter bis auf die heutige Stunde verblieben: ob auch gleich Richtern zu M. unterm 24ten Novembris 1750. und 16ten Febr. 1751. anbefohlen worden, daß er die Ankäufere gegen die denenselben zu ertheilende gerichtliche Manutenez zu Zahlung der beliebten Kaufschillingen anweisen sollte; so seynd diesem ohngeachtet die Kaufschillingen bis dahin gleichwohl nicht abgeführet, noch erlegt worden; dahero nunmehr die Frage entstehet, ob die Ankäufere sothane Kaufschillingen zu verzinsen verbunden seyen?

§. 3.

Die Entscheidung dieser Frage hanget lediglich davon ab, ob der Verkäufer seiner Seits den Contract rechtsgnügig und hinlänglich erfüllet habe? Hat er selbiges gethan, so ist er auch wider die Ankäufere würksam zu handelen berechtiget: hat er es hingegen nicht gethan; so kan seine Klage keine Würkungen nach sich ziehen. Actio venditi cum effectu institui nequit, nisi re Emptori tradita.

L. 25. π. de A. E. V.

Sicut namque Emptor petens rem venditam prius venditori solvere debet pretium.

L. 13.

L. 13. §. 8. de act. Empt. Sic ab altera parte venditor quando ab Emptore pretium petit, tenetur prius ad satisfaciendum contractui, & rem venditam Emptori tradendam.

HVBER. *in praelect. ad D. Lib. XIX. Tit. 1. §. 2.*

§. 4.

Nun ist aus derer Rechten ersteren Grundsätzen sattsam bekennt, daß es nicht genug seye, die verkaufte Sache zu lieferen, sondern daß die Sache so müsse gelieferet werden, ut emptori vacua acquiratur possessio.

L. 2. & 3. π. de A. E. V.

Vacuam vero possessionem (seynd die Worte VOETII *ad π. Lib. XIX. Tit. 1. §. 10.*) tradere venditor intelligitur, cum ita tradit, ut res possessori ab alio avocari nequeat, adeoque Emptor in Lite de possessione potior futurus sit, *L. ex emto 11. §. idem Neratius 13. ff. h. t.* unde tradita non censetur vacua possessio, si alius in ea Legatorum, aut Fideicommissorum servandorum causa in possessione sit, aut Creditores bona possideant, aut venter in possessionem missus fuerit, & generaliter ratio possessionis, quae a venditore fieri debet, talis est, ut si quis eam possessionem jure avocaverit, tradita possessio non intelligatur.

§. 5.

§. 5.

Solchergestalten hat aber der Verkäufer denen Ankäuferen die Güter nicht gelieferet, noch auch lieferen können. Es ist nemlich dahier zur Genüge bekennt, und brauchet nicht einmal weitläuftig angeführet zu werden, wasmassen die verkauften Güter dem kayserlichen Rathen M. und sicherer Wittiben K. gerichtlich verpfändet, und diese dahero bereitern Inhalts der obangezogen beeden Befehlen aus denen Kaufschillingen ihre Befriedigung erhalten sollen; Indeme also die Schulden auf denen Gütern annoch hafteten, und bis auf heutige Stunde noch würklich hafteu; so könnte denen Aukäuferen die vacua possessio um so weniger gelieferet werden, als eines theils die Güter dem M. cum jure constituti possessorii verpfändet, und dieser also dieselben ex causa pignoris besitzet. Andern theils seynd auch zufolg des obberührten Befehls vom 16ten Febr. 1751. die Kaufschillingen zu Befriedigung der beeden Glaubigeren nicht hinlänglich, und hat dahero der M. nicht nur dawider, daß die Wittib K. vorzüglich bezahlt werden solle, sondern auch sogar wider die zuertheilende Manutenenz und Auszahlung derer Kaufschillingen feyerlichst protestiret. Woraus sich dann der Schluß von selbsten machet, daß, gleichwie der Verkäufer die verkaufte Sache bis dahin nach rechtlicher Erforderlichkeit nicht gelieferet, noch seiner seits den Contract behörend erfüllet; also derselbe so wenig

nig für sich, als die aus dessen Gerechtsame handelen wollenden Glaubigern wider die Ankäufere eine würksame Klage anerheben, und folglich auch keine Zinsen von dem Kaufgelde fordern mögen.

§. 6.

Bey dieser der Sache Liegenheit ist es ganz vergeblich, wann der Verkäufer oder dessen Gläubigere die Ankäufere durch obangezogene beede Befehle, sodann durch das kayserliche Rescript zu denen Zinsen verbinden wollen; immassen eines theils obbemelte beede Befehle ohne vorläufige Vernehmung, und Hörung derer Ankäuferen ergangen, und folglich nach der bekennten Regel: Comminationes, Epistolas, Programmata, Subscriptiones authoritatem rei judicatæ non habere, keine Kraft rechtens haben. Und andern theils ist weder aus denen Actis zu ersehen, noch von dem Verkäufern, oder dessen Gläubigeren angeführet, daß berührte Befehle denen Ankäuferen intimitiret, oder dieselben nach der Vorschrift zu Zahlung derer Kaufschillingen seyen angewiesen worden. Ueberdies wird auch darinnen von denen Zinsen nichts erwehnet, noch mag daraus eine Verbindung zu denen Zinsen einigermassen hergeleitet werden. Ohne ist zwar nicht, und verordnet das kayserliche Rescript ausdrücklich, daß die Aukäufere zu Erlegung derer Kaufschillingen sammt den von Zeit des er-

erhaltenen Besitzes, und Genusses verflossenen landüblichen Zinsen anzuhalten seyen. Alleine es ist dieses Rescript eben so wohl, als die beeden andern Befehle ohne vorherige Vernehmung derer Ankäuferen erlassen. Anbey sollen nach klaren Buchstaben des Rescripts die Ankäufere nur von der Zeit des Besitzes, und Genusses das Kaufgeld zu verzinsen schuldig seyn. Da uun dieselben bis dahin zu dem rechtserforderlichen Besitze obangeführtermassen nicht gelanget, so spricht auch von selbsten, daß sie bis dahin keine Zinsen verschuldet haben.

§. 7.

Alleine wird jemand einwenden: es haben doch die Ankäufere die Güter bis dahin genutzet, und folglich würde es sehr ohnbillig seyn, wann dieselben keine Zinsen geben thäten. Ja sollte es an diesem seyn, und die Ankäufere die Güter als Eigenthümere genutzet haben, so könnte ich dieselben von denen Zinsen nicht befreyen, vielmehr müßte ich mit dem

LEYSERO *ad π. Spec. 211. m. 2.*

bekennen: „Wir haben nicht zwey, sondern „drey Causas Zinsen zu exigiren, nemlich „pactum, moram und legem. Denn in „vielen Fällen verordnen die Leges selbst, daß „ein Schuldner ohne alle mora, oder Ver„sprechen Zinsen bezahlen solle, wie hievon

„kla-

„klare Exempel *in L. 46. §. 4. C. de Episcopis*, „*L. 1. C. de usuris pupillaribus*, und vielen an„dern Orten vorhanden. Eben dergleichen „Exempel findet sich in gegenwärtigem Fall. „Der obangeführte *Lex 5. C. de actionibus Em*„*pti* setzet ausdrücklich: Licet nulla mora in„tercesserit, und: usuras præceptorum fru„ctuum ratio generat. Und der gleichfalls „gemelte *Lex 13. §. 20. D. de actionibus em*„*ti* berufet sich dißfalls nur auf æquitatem. „Ja die Rechte gehen noch weiter, und ver„dammen einen Käufer sogar in dem Fall, „da er die Kaufgelder aus einer rechtmäßi„gen Ursache bey sich gehabt, zu Zahlung „der Zinsen.

§. 8.

Inzwischen aber hat der Verkäufer und dessen Gläubigere solches Angeben im mindesten nicht bescheiniget, im Gegentheile annoch die Ankäufere vorgeschützet, daß sie nicht nur für das Jahr 1751. 52. & 53. dem Verkäufern die gewöhnlichen Pfachtgelder abgeführet, sondern auch aus denen Heebregistern nicht anders erhellen würde, dann daß sie die Güter bis dahin Pfachtweise genutzet, und besessen hätten, Einwelches wann die Ankäufere recht genügig erweisen könnten, so würde kein Zweifel mehr überbleiben, dieselben von denen Zinsen loszusprechen.

§. 9.

Wannenhero meines wenigsten Ermessen dahin zu sprechen wäre, würden impetrantische Ankäufere durch die Originalquittungen, und Heebregisteren, oder sonsten rechtgnügig erweisen, daß sie die anerkauften Güter bis dahin als Pfächtere besessen, alsdann, oder bey dessen Entstehung näher ergehen solle, was rechtens. Expensis in finem reservatis.

VI.

Von der Einlöse einer jährlichen Geldrhente.

§. 1.

Die Gemeinde zu S. hat im Jahre 1676. sicherem Thomæ K. eine jährliche Geldrhent von vierzig valvirten, und aufrichtigen Reichsthaler in Specie für, und um die Summe von 1000. Reichsthaler in Specie dergestalten verkaufet, daß sie all- und jeden Jahrs die vorbemelte jährliche Geldrhent derer 40. Rthlr. mit 1000. dergleichen Rthlr. in specie wiederum an sich gelten, und lösen möge.

§. 2.

Wie nun erwehnte Gemeinde im Weinmonate vorigen Jahrs die Einlöse verfügen wollen, so ist dabey Irrung entstanden, welchergestalten, und nach was für einem Fusse die versprochenen 1000. Reichsthaler in Specie zu entrichten seyen. Die Gemeinde vermeinet, ein vollkommenes Genügen geleistet zu haben, daß sie dem Klägern 1000. Reichsthaler per 80. alb. wiedergegeben. Der Kläger will dahingegen behaupten, daß ihme nebst den ausgezahlten 1000. Reichsthalern annoch das vom Münz-Waradein zu 250. Rthlr. ausgeworfene Agio, wie auch das pro Cento müsse abgeführet werden.

§. 3.

Um nun zu untersuchen, wer von diesen beeden recht daran seye, so lasse ich in so weit seines Orts dahin gestellet seyn, ob der harte Reichsthaler bis an das Jahr 1667. nur 87. Albus Cöllnisch gethan, ob derselbe im Jahre 1674. bis auf 80. Albus gestiegen, und um diese Zeit das Wort: Reichsthaler in Specie allererst im Schwange gekommen, und ob dadurch harte Reichsthaler verstanden werden können, oder nicht? Wenigstens glaube ich nicht, daß in jenem Crayse, wo die ohnbekennten Gelehrten stetshin ihren Sitz gehabt, und welchem (damit ich mit dem fürtreflichen

Ver-

Verfasser der Brandenburgischen Nachrichten rede) die schönen Tage noch nicht aufgegangen, solche Nachrichten von denen Alterthümern, und von dem ohnehin so verwirrten Münzwesen anzutreffen seyn sollen, welche annoch viel genauer wären, als eben diejenigen, so die allerberühmtesten Männer uns mitgetheilet haben; Ja ich finde vielmehr bey dem

VON LVDOLF. *in Symphor. Consult. XXV. fol. 541. Vol. 1.*

daß der Specie-Reichsthaler schon in dem Jahr 1613. bekennt gewesen, und um das Jahr 1680. auf 60. Albus gestiegen seyn. Ich ersehe aus des

AVTHÆI Verzeichnüsse der groben Münzsorten.

daß im Jahr 1623. der Rthlr. bereits 1. Gulden 30. Kreuzen gegolten. Ich lese bey einem weltberühmten

MOSER. im teutschen Staats-Archive *de 1752.* Theil *8. p. 260.*

daß der Reichsthaler überhaupts vom Jahre 1623. bis 1666. auf 90. Kreutzer geblieben, und im Jahr 1667. bis auf 96. Kreutzer seye erhöhet worden. Und endlich werde ich vom

HARPPRECHT. *vol. novi Cons. 60. n. 138.*

gelehret, daß sogar ein harter, guter, genehm- und valvirter Reichsthaler kein Reichsthaler in

 Specie

Specie seye. Aus welchem allem sich zu hellen Tagen leget, daß nicht nur der in denen Jahren, wie auch zwischen einem harten, und einem Reichsthaler in Specie gemacht werden wollende Unterschied ganz schlupferig, und zweifelhaft seye, sondern auch zu Erörterung der gegenwärtigen Streitfrage um so weniger beytragen möge, als die Geld-Rhent nicht vor dem Jahr 1667. sondern obbemeltermassen im Jahr 1676. mithin zur Zeit, da der zinnische Fuß annoch völlig im Schwange ware, ist ge- und verkaufet worden.

§. 4.

Es sind demnach die wahren Entscheidungsgründe anderswo herzunehmen, und nemlich vor allem aus denen Geschichten, und Münz-Anmerkungen zu berühren, wasmassen der zinnische Fuß im Jahr 1667. von dem Kayser zwarn bestättiget, und von dem Reiche angenommen, indessen aber nicht lange darnach auch sogar von denen Urheberen dieses Fusses selbsten unter dem Vorwande der Landmünze geringer Geld gepräget, und von einigen Creysen im Jahr 1669. beschlossen worden, den Thaler nur vor 20. Kreuzer gelten zu lassen. Woraus dann leichte abzuschliessen, was durch die Worte: *Valvirte* und aufrichtige Reichsthaler *in Specie* wolle angedeutet werden. Nemlich die Worte: *valvirt*, und aufrichtig wollen meines Erachtens so viel sagen, daß der ausge-

zahlte

zahlte Kaufpfenning nicht in dem geringer ausgeprägten Gelde, noch in Stücken von ohngleichen Werthe bestanden, sondern in solchen Sorten erleget worden, welche nach dem Reichs-Fusse ausgemünzet, und an dem besten Gehalt sich befunden haben. Und durch die Worte: Reichsthaler *in Specie* wird dieses angedeutet, daß die erlegten Reichsthaler weder französische, weder sonstige Thaler, noch auch solche Reichsthaler, wie sie von denen drey oberen Craysen herunter gesetzet werden wollen, sondern wahre, und nach dem gemeinen Reichslaufe gängige Reichsthaler gewesen seyen.

§. 5.

Wann diesem nun also, und (wie ohnwidersprechlich) das Kaufgeld nach dem zinnischen Fusse ausgezahlet, und entrichtet worden; so machet sich auch der Schluß von selbsten, daß sothane Kaufsumme in gleicher Münze, und nach dem zinnischen Fusse müsse wieder erstattet werden, wie solches der ehemalige Reichs-Hofrath

von BERGER. *in Oecon. jur. Lib. III. tit. 2. §. 4. nota 4.*

mit folgenden bewähret: pecuniam ante annum 1690. mutuo datam, secundum modum Zinnensem nach dem zinnischen Fuß, eodem modo, vel secundum Lipsiensem cum agio restituendam esse, quamvis mutuo ac-

cesserit pactum, quod dixi. Neque est, de quo conqueratur Debitor (1.) quia monetæ vis, & substantia consistit inprimis in bonitate intrinseca, i. e. materia, & quantitate: natura autem mutui exigit, ut tantundem materia & quantitate restituatur; bonitas extrinseca est valor, qui ab arbitrio Principis pendet, ab eoque modo minui, modo augeri potest. (2.) Quia mutata in deterius monetæ sive materia, sive quantitate pretia rerum augentur; quamobrem Creditori fieret injuria, siquidem illo rerum statu cogeretur viliori moneta contentus esse.

§. 6.

Diese Rechtslehre könnte ich zwar mit noch mehreren Grundsätzen bestättigen, und aus denen Münzgeschichten ferner bemerken, daß nach dem Leipziger Fusse der Reichsthaler bis auf 2. Gulden erhöhet, und jüngsthin die Ausmünzung des Marks sogar zu 24. Gulden geschehen, daß die äusserliche Gelderhöhung die Preisen derer Sachen über die massen in die Höhe getrieben, und daß man (wie die Vorstehere der Handelschaft zu Frankfurt in ihrer auferlegten gehorsamsten Erklärung vom 29ten Ianuar. 1757. rundaus bekennen) dermalen vor einem Reichsthaler wenigere Waaren, als vorhin bekommen; mithin der Rhentkäufer einen vielfältigen Schaden erleiden würde, wann bey der Einlöse ihme das Geld nach dem dermaligen Lauf, und

ohne

ohne Agio solte wiedergegeben werden. Alleine da ich dieses ein anderesmal des breiteren ausgeführet, und die von denen Rechtsgelehrten, und Waradeinen sowohl, als auch denen Kaufleuten in dem Münzwesen jüngsthin verfertigten Schriften in jedermanns Händen beruhen, anbey die Erfahrung zu obigen den völligen Beweis vor Augen leget; so will ich dermalen davon ein mehreres nicht erwehnen, sondern nur zum Schlusse aus obbelobten

von BERGER. *cit. loc. nota* 5.

annoch anführen; Debitorem, qui 100. Imperiales, 100. Species-Thaler, ante 27. Augusti 1667. mutuatus est, ad restituendos 120. Imperiales, cum 20. grossis secundum modum Zinnensem, vel 133. Imperiales cum 8. grossis, secundum modum Lipsiensem, teneri, itemque eum, qui 100. Imperiales ante $\frac{16}{26}$. Ianuarii 1690. credidit secundum modum Zinnensem, 112. Imperiales cum 12. Grossis secundum Lipsiensem repetere posse.

§. 7.

Es mag auch dahier keinen Zweifel regen, noch der beklagten Gemeinde zum Vortheile gereichen, daß die jährliche Rhente, oder Zinß niemal anders, als mit 40. Reichsthaler per 80. Albus laufender Münz abgeführet seyn solle, immassen eines Theils die Rhente solchen-

falls in dem Werth des laufenden Geldes entrichtet, und also mit der Abänderung der Münze jedesmahl der Fuß der Zahlung abgeändert wäre. Anderen theils aber spricht unsere Landesordnung Cap. 107. nur von den jährlichen Rhenten, oder Zinsen, und mag folglich auf die Hauptsumme um so weniger ausgedehnet werden, je klärlicher in den gemeinen Rechten versehen, quod præscriptio non procedat, si annuæ pensiones in debiliori pecunia, seu minori quantitate per longissimum quidem tempus præstitæ sint, sed sors, de qua certo constat, qualis & quanta pecunia initio in obligationem deducta sit, postea etiam solvenda est, quo casu modus solvendarum pensionum in debiliori vel minori pecunia præscriptus non præjudicat solutioni ipsius sortis, qualis nihilominus in conventa, & in obligationem deducta pecunia solvenda est, eo quod vel ipsummet pactum etiam præstationis minorum usurarum solutioni sortis non præjudicet. *arg. L. 13. ff. & L. 5. cod. de usur.* præscriptio enim alias stricte intelligenda, & ultra acquisitam possessionem non extendenda.

KITZEL. *de re monet. Class. 4. sect. 2. n. 23.*

Derohalben die Landes-Ordnung also auszulegen, daß sie denen gemeinen Rechten, der gesunden Vernunft, und der natürlichen Billigkeit

ligkeit nicht widerstrebe, sondern vielmehr damitten übereinstimme.

§. 8.

Gleichwie es nun dabey sein festes Verbleiben hat, daß die beklagte Gemeinde die Einlöse nach dem Werth des geschlossenen Verkaufes verfügen müsse; also ist demnach zuzusehen, was für ein- und wie hohes Aufgeld dem Klägern gebühre. Der Stadt C. Waradein will zwar vorgeben, daß die 1000. Rthlr. dermahlen mit 1250. Rthlr. per 80. Albus in gutem Wechselgelde, als nemlich Fürstlichen ⅔. oder Luis d'or zu 5. Rthlr. gerechnet, und 5. pro Cento Agio einzulösen seyen; Es mag aber dem Waradein darinnen um so weniger geglaubt, und gefolget werden, als eines theils derselbe den Fuß, wornach er gearbeitet, in dem ertheilten Zeugnisse nicht angegeben. Und andern theils würden nach dieser Ausrechnung 100. Reichsthaler nach dem Zinnischen dermalen 35. Rthlr. Aufgeld auswerfen, immassen erstlich 250. Reichsthaler von 1000. ohnfehlbarer massen 25. per 100., sodann die Louis d'or, welche dermalen zu 5¼. Reichsthaler gehen, nur zu 5. Reichsthaler gerechnet, wiederum 5. per 100., und endlich die 5. pro Cento Agio just 35. Reichsthaler ausmachen. Ein welches aber auf keinerley Weise bestehen kan, zumalen bekanntermassen die itzige Ausmünzung, und

Lauf des Geldes von dem Leipziger Fuß so viel nicht unterschieden, daß es an 100. noch über 22. sich betrage.

§. 9.

Wannenhero meinem geringfügigisten Erachten nach vorläufig zu sprechen: Würde Kläger ein von hiesigen Waradein zu ertheilendes näheres Zeugniß beybringen, wie das unterm 15ten Octobris 1676. in valvirten, und aufrichtigen Reichsthalern in Specie erlegte Kaufgeld von 1000. Reichsthaler nach der heutigen Ausmünzung, und Geldlaufe zu lösen seye, alsdann ferner ergehen solle, was rechtens. Expensis usque dum reservatis.

VII.

Von dem pacto de retrovendendo, und dessen Würkung.

§. 1.

Im Jahr 1716. hat Ioann Conrad Freyherr von R. in sonderlicher Erwegung der von dem Advocato K. ihme in seinen Angelegenheiten bis dahin geleisteten Dienste denen

nen Eheleuten K. 47. sodann denen Eheleuten C. 37. Morgen von dem Rittersitze E. herrührenden Landes, und zwarn jeden Morgen um 50. Reichsthaler unter dem ausdrücklichen Bedinge verkaufet, daß er diese Länderey in keine fremde Hände lassen, weniger, daß solche an andere (die nechsten Verwandten ausgenommen) veräusseret werde, zugeben, noch zusehen wollte, daß jemand seiner seits die Ankäufere von sothanen Verkauf abdringe; als auf welche Fälle er die Einziehung sich ausdrücklich vorbedingen thäte; zumalen er, wo er in Ansehung seines Sachwalters zu diesem Uebertrage nicht bewogen worden, zum Vortheile eines dritten denselben niemals würde geschlossen haben.

§. 2.

Als nun von denen Ankäuferen, oder vielmehr dererselben Kinderen einige von diesen Morgen im Jahr 1749. sicherem K., B., und E. verkaufet worden; so hat des Verkäufers nachgelassener Sohn die zweyteren Ankäufern am 14. Augusti 1754. dahier gerichtlich belanget, und dieselben zu Abtrettung der Länderey gegen den in obangezogenem Kaufbriefe bemelten Preiß, nemlich 50. Reichsthaler für jeden Morgen anzuweisen gebetten; welchem sich diese aber widersetzet, und sich weder zu Abtrettung der Länderey, noch zu Annehmung solchen Preises schuldig erachtet haben. Dahero nun-

nunmehr zu entscheiden, ob, und wie weit Beklagte darzu von Rechtswegen verbunden seyen?

§. 3.

Bey Erörterung dieser Frage kommet es gar nicht darauf an, was für ein Name der in dem Verkaufe vorbehaltenen Bedingnüsse beyzulegen, ob selbige als ein Bundnüß des vorbehaltenen Wiederkaufs, nemlich pactum de retrovendendo, oder anders zu benamsen seye; massen aus den teutschen Gesetzen zur Genüge bekennt, nihil interesse inter pacta nuda, & non nuda, itemque inter legitima, prætoria, & adjecta contractibus, quin &, quod ad hæc attinet, parum referre, strictine juris, an bonæ fidei contractibus, item in continenti an ex intervallo accesserint, sed eandem quod ad effectum naturam esse pactorum & contractuum.

HEINECCIUS *in Elem. jur. germ. Tom. I. L. 2. tit. 12. §. 344.*

Sondern die ganze Sache hanget davon ab, was für eine Würkung das Bundnüß habe, und was für eine Klage daraus entspringe: Dann entspringet daraus eine persönliche Klage, so kan selbige wider die Beklagten als dritten Inhaberen keine statt finden. Ist hingegen die Klage dienlich, so folget auch von selbsten, daß Beklagte, kraft derselben, zu der Abtrettung können vermöget werden.

§. 4.

§. 4.

Bey denen Pragmaticis ist eine ausgemachte Sache, daß man fürnemlich aus denen Worten dergleichen Bundnüssen abnehmen müsse, ob das Bundnüß eine persönliche, oder aber dingliche Klage gebähre. Vel talia, schreibt unter vielen anderen

STRYCK. *in U. M. Lib. XVIII. tit.* 1 §. 32.

verba adhibentur, quæ indicant, *ipso jure* resolvi contractum absque interveniente facto hominis, & hæc a D. D. vocantur *verba directa.* Mantica *cit. loc. n.* 13. vel pactum hujusmodi verbis concipitur, quæ factum novum contrahentium intervenire debere disponunt, & hæc *obliqua* vulgo vocare solent. Priori enim casu hæc est intentio contrahentium, quod velint sine aliquo facto interveniente statim pactum hoc effectum habere; posteriori vero casu potius ad aliquod factum se obstrinxerunt, mediante quo contractum resolverent. In effectu (fähret bemelter

STRYCK. *cit. loc.* §. 34.

fort) inter hasce diversas formulas hoc interest, quod ubi verbis directis conceptum est pactum resolutivum, conditione existente resolvatur contractus *ipso jure*, & habeatur, ac si nunquam initus esset. Potissimum vero Dominium in alterum v. c. emptorem

trans-

translatum, ipso jure, absque traditione revertitur ad venditorem, emtor vero statim Dominus esse desinit, Mantica *de tacit. & ambig. Convent. L. 4. t. 28. n. 11.* Cui consequens est, ut etiam a tertio possessore res ipsa possit vindicari, cum Dominium statim ad priorem causam revertatur.

§. 5.

Wider diese allgemeine Rechtslehre hat sich zwar, so viel mir wißig, der einzige

BOEHMER. *in Exerc. ad π. Tom. I. Exerc. 4. §. 32.*

aufgelehnet; betrachtet man indessen die von demselben angeführten Gründe, und erweget den abgefaßten endlichen Schluß, so wird man gleich balde entdecken, daß er nicht sowohl in der That, als vielmehr in der Auslegung unterschieden seye; Dicendum (seynd dessen Worte) potius est hoc ideo fieri, quia tali interveniente pacto debitori ad certum tempus Dominium adhuc reservatum est, quod indicant verba: *Liceret ei recipere* REM SVAM: posse enim rem vendi cum reservatione Dominii ad certum tempus, conclamatum est. Ita in consonantiam reduci possunt textus non adeo alias cohærentes, ut distinctione inter verba *directa & obliqua* non sit opus, quamvis negari nequeat, sententiam contrariam, quæ hoc discrimen inculcat,

culcat, sub auctoritate Glossæ a plerisque agnitam, approbatam, & communem factam fuisse.

§. 6.

So wenig also an der obangeführten Rechts-Lehre, eben so wenig ist auch zu zweifelen, daß dieselbe nicht allein (wie einige Rechts-Gelehrte behaupten wollen) in Lege commissoria, & addictione in diem Platz greife, sondern sich auch auf alle dergleichen Bundnüsse erstrecke, und alle übrige Fälle darnach müssen geschlichtet werden. Etenim non constat, cur in prædictis pactis aliquod singulare occurrere possit, cum, uti ex *Cap. præc.* constat, tota hujus diversitatis ratio quærenda sit in intentione contrahentium, & ex *verbis obliquis*, vel *directis* judicari debeat, quid contrahentes intenderint.

STRYCK. *cit. loc.* §. 40.

§. 7.

Welchemnach ein mehreres nicht übrig, dann daß untersuchet werde, ob die in dem Bundnüsse enthaltene Worte verba directa, oder obliqua seyen? Die Rechtsgelehrten geben verschiedene Bestimmungen an hand, woraus man die Eigenschaft, und Gattung derer Worte abnehmen, und schliessen könne. Der schon oft bemelte

STRYCK.

STRYCK. *cit. loc.* §. 32.

schreibt, verba directa esse, quæ indicant ipso jure resolvi contractum absque interveniente facto hominis: Ein näheres Kennzeichen bestimmet

BERGERVS *in Oecon. jur. Lib. III. tit.* 3. §. 7. *Not.* 1.

Nemlich, verba directa esse vel per se talia v. c. res sit inemta; vel per necessariam consecutionem, puta in personam venditoris concepta, v. c. venditori liceat rem vindicare, rem suam recipere. Und endlich bewehret

ZOESIVS *ad D. Lib. XVIII. tit.* 3. *num.* 13.

Verba directa sunt non tantum verba resolutiva ex propria sui forma, & figura, veluti res sit inemta, invendita *L. fin. Inf. tit.* 5. *de rescind. vendit.* venditio habeatur pro infecta; verum etiam quæ sunt resolutiva per antecedens necessarium, uti ea, quæ executionem facti important, & sic necessario supponunt resolutionem ipso jure, cum qui vult consequens, velit & antecedens necessarium ad illud.

§. 8.

Erweget man nun jene Worte des Bundnüsses „auf solch beede Fälle wir die Einziehung uns ausdrücklich vorbedinget haben

ben wollen„ erweget man, daß diese Worte zu Aufhebung des Contracts die Zuthuung eines Menschen nicht erforderen; erweget man, daß dieselben bloß allein auf die Person des Verkäufers zielen, und die Gewalt und Macht der Einziehung diesem ausdrücklich beylegen; so kan der Schluß ohnmöglich anders ausfallen, dann daß solche Worte verba directa seyen; zumalen nach Zeugniß

CARPZOVII *P. II. Const. I. def. 17.*

sogar in dem Fall die Worte für directa von dem Leipziger Schöpfenstuhle gehalten worden, da bedinget ware, daß dem Verkäufern heut, oder morgen freystehen sollte, das Gut um eben den Kauf wiederum anzunehmen.

§. 9.

Bey solcher der Sachen Liegenheit mag denen Beklagten zu keinem Vortheile gereichen, daß bey ihrer Ankaufung die Kirchenrüfe geschehen, und der Kläger binnen dieser Zeit sich nicht gemeldet habe; anerwogen eines theils die Kirchenrüfe nur in Ansehung des Vernäherung-Rechtes, und nicht zu dem Ende geschehen, damit der wahre Eigenthümer, oder sonst jemand, so an der Sache einiges gerechtsam hat, sich binnen der vorbestimmenten Friste melden, und sein Recht ausführen müste. Und andern theils ist nirgendwo vorgeschrieben, daß der Eigenthümer sich gleich anfangs zu melden habe, mit-

hin kommet selbigen die gewöhnliche Zeit ohnwidersprechlich zu statten. Da nun diese anitzo nicht eins, vielweniger also zur Zeit der Einklage abgeflossen, so ist nicht zu ermessen, was Beklagte mit ihren Kirchenrüfen ausrichten wollen.

§. 10.

Dieselben seynd auch übrigens ganz irrig daran, wann sie vorgeben wollen, daß der Kläger des Einziehungrechtes, welches dessen Eltern sich nur allein vorbedungen, als Erb, oder Sohn sich keineswegs bedienen könnte; Nam contra Emptoris hæredem, qui non fuerat in conventione nominatus, transit pactum illud, ut restituere fundum actione præscriptis verbis, aut ex vendito compellatur; ergo multomagis ea vis pacti consistens respectu venditoris in dando, transibit ad ejusdem hæredes, tametsi illorum nulla fuerit nominatim habita mentio.

ZOANETTI *de empt. & vend. num. 6.*

Id enim ex generali pactorum natura dependet, ut ad hæredes transeant, nisi expresse contrarium restituatur.

LEYSER. *ad π. Spec. 101. m. 5.*

Et quod in principalibus personis justum est, cur ad hæredes, & adversus eos non transmittatur.

SCHILTER. *de jure Retrovend. Cap. 6. §. 29.*

Ja

Ja der von denen Beklagten selbsten angeführte

BERLICH. *P. II. Conclus. 2. num. 23. & 26.*

bestättiget sogar, quod ejusmodi facultas redimendi etiam ad hæredes venditoris spectet, nisi in contractu verba illa, daß er für sich selbsten, und keinem andern zum besten wider an sich bringen möge, id est, quod pro se ipso, & ad nullius alterius commodum redimere possit, sint adjecta.

§. 11.

Wann demnach die aus dem ersten Verkauf entspringende Klage auch wider die Einhabere der Länderey statt finden, und der Kläger jenen rechtes, so die Elteren ausbedungen haben, sich bedienen kan; so ereignet sich die fernere Frage, ob der Kläger das erstere Kaufgeld, oder aber den erhöheten Kaufpfenning, so die zweyteren Ankäufere gegeben, denenselben wieder erstatten müsse? Die Rechtsgelehrten seynd hierin, wie bekennt, ohneinig. Der berühmte

LEYSER. *cit. Spec. 191. m. 9.*

behauptet, pretio non determinato id debetur quo res in præsens venire potest. Dahingegen verthädiget

SCHILTERUS *de jure retrovend. Cap. 12. §. 10.*

retrovendentem regulariter teneri restituere

rem pretio eodem oblato, quod ipse dederat. Diese annoch ohnentschiedene Rechtsfrage dahier weitläftig, und ex professo, (wie man zu reden pfleget) abzuhandelen, wollen weder Zeit, weder Gelegenheit verstatten. Ich überlasse solches denenjenigen, in derer Amt es mehr, dann das meinige einschlägt; und glaube dermalen ein vollständiges Genügen zu leisten, wann ich die Beweggründe derjenigen Meynung, welcher ich zugethan, kürzlich anführe.

§. 12.

Erstlich ist es eine ohngezweifelte Sache, daß der zweytere Verkauf den Kläger keineswegs binde, sondern derselbe sein ganzes Recht aus dem erstern Kaufbriefe herleite, dahero auch nicht zu ermessen, warum derselbe das zweytere und verhöhete Kaufgeld zu erstatten gehalten seyn solle, zumalen er die verkaufte Länderey nicht vernäheret, sondern kraft des in Gefolg des erstern Verkaufs ruckgekehrten Eigenthums einziehet. Woraus dann ferner folget, daß, gleichwie die zweyteren Ankäufere zu der angekauften Sache nicht das allermindeste Recht überkommen, vielmehr dieselben in jenem Augenblicke, als die ersteren Ankäufere wider den klaren Inhalt des Bundnisses sie verkaufet haben, dem Klägern wieder eigen geworden; also Beklagte dem Klägern keine Strittigkeit regen können, sondern sich

sich desfalls an ihre Verkäufere lediglich halten, und dawider ihr habendes Recht ausführen müssen.

§. 13.

Zudeme spricht es von selbsten, und wird kein einziger in Abrede stellen, daß derjenige, so eine Sache unter einer harten und schweren Bedingnüsse kaufet, dafür nicht so viel gebe, als jener, welcher dieselbe ohne dergleichen Bedingnüß ankaufet. Sollte nun aber der Kläger den von denenjenigen, welche ohne einiges Bedingnüß gekaufet, gegebenen Kaufpfenning erstatten, so würde in Ansehung dieses Umstandes von dem erstern Contract abgegangen, und darüber ein neuer geschlossen. Es würde der Kläger zu diesem neuen Contract wider Willen, und ohne Bewilligung gezwungen. Er würde die mit einem Bedingnüsse und deswegen geringer verkaufte Sache als eine ohne Bedingnüß verkaufte Sache höher einlösen, oder einziehen müssen. Er würde diesen Schaden ohne sein Verschulden und Zuthun erleiden, und also jene Mißhandlung büssen, welche der erstere Verkäufer ausgeübet hat; die welche Folgen indessen so abscheulich seynd, daß sie kein Vernünftiger wird billigen, noch genehmen können.

§. 14.

Diesem kommet annoch hinzu, was

ZOANETTI *cit. loc. num.* 119.

zu Bestättigung meiner Meynung anführet; Si nempe pactum de retrovendendo continetur in una, eademque oratione venditionis, consequens est necessarium, quod expressa qualitas certi pretii in venditione, repetita dicatur in pacto de retrovendendo, neque minus illi ac principali venditioni conveniat, *L. Sejæ §. Cajo ff. de fundo instruct.* ubi Bart. quem nemo non sequitur, in fortioribus terminis ait, per illum tex. quando duo copulantur in eadem Oratione, qualitas uni adjecta, creditur in altero repetita, etiamsi qualitas subintellecta per repetitionem non sit eadem numero cum illa qualitate, quæ fuit expressa sed sit eadem tantum genere;

§. 15.

Welchem allen nach meines ohnvorgreiflichen Ermessens zu sprechen wäre, daß Beklagte die anerkaufte Länderey, und zwarn jeden Morgen gegen 50. Rthlr. nach dem Werth vom Jahr 1716. gerechnet, dem Klägern abzutretten schuldig. Dahingegen wegen des Ueberrestes derer Kaufgelder sich an ihre Verkäufere zu halten ohnbenommen, sodann die aufgegangene Kösten gegen einander aufzuheben seyn.

VIII.

Von Contractu Antichretico.

§. 1.

Ioann S. und dessen ersterer Ehe Kinder haben am 9ten Augusti 1754. ihr sogenanntes F. Gut denen Gebrüderen S. für 1875. Thaler auf 24. stete Jahren pfandweise übertragen, und dabey zugleich gelobet, daß, wann das Gut nach Verlauf der 24. Jahren wieder eingelöset würde, alsdann nebst Rückzahlung der Hauptsumme die Zinsen zu 4. pro Cent angeschlagen, und nebst Abzug desjenigen, so die Versatznehmere jährlichs davon genossen, erstattet, wobey die verwendeten Kösten ohne einige Widerrede vergütet, sodann im Fall der nicht Wiedereinlösung gegenwärtiger Versatz-Contract, als ein ohnwiederruflicher Erbkauf für obgedachten Versatzschilling solle gehalten werden.

§. 2.

Diese also gethaitigte Pfändung will nun von dem Klägern als ein zum Nachtheile des Vernäherungrechtes betrüglicher Weise, aus- ersonnener Contract und verkappter Kauf an-

gefertiget, und dessen Beweis dadurch gefüh-
ret werden, daß nemlich von den 1875. Thaler Versatzpfenningen, die Zinsen zu 4. pro Cent gerechnet, sich jährlichs zu 75. und die 24. jährigen Zinsen zusammen gerechnet auf 1700. Thaler; dahingegen der jährliche Pfacht auf 30. und nach Ablauf derer 24. Jahren auf 720. Thaler sich betragen, mithin bey der Wiederlöse nebst den angewendeten Kösten die Summe von 2855. Thaler wiederzugeben, und daher die Einlösungshoffnung gar ohngegründt und eitel wäre.

§. 3.

Allein so klar, und überzeugend solcher Beweis erstern Anblicks in die Augen fällt, so schwach und ohnerheblich ist selbiger dahingegen, wann man der Sache auf den Grund nachsiehet, und selbige nach denen Rechten beurtheilet. Daß ein Beding des zu berechnenden Nutzes und Gebrauches bey einem Versatz erlaubet seye, daran mag um so weniger gezweifelt werden; als einige Rechtsgelehrte sogar dem Pfandnehmeren anrathen, daß er das Pfand nicht anders, dann ohne Ablegung einiger Rechnung, oder unter dem ausdrücklichen Bedinge, daß ihme die Berechnung nachgelassen seyn solle, übernehmen müsse. Prima enim cautela esse solet, ut debitores solenniter exceptioni reddendarum rationum renuncient.

STRICK.

STRICK. *de Caut. Contract. Sect. 2. Cap. 4. §. 23.*

Kan nun aber der Pfandgeber die Berechnung des Genusses sich vorbehalten; so wird auch wohl dem Pfandnehmern gestattet seyn, dasselbige sich auszubedingen, zumalen keine einige Ursache zu ergründen, warum, was dem einen recht, dem andern ohnrecht seyn solle; Ist ferner dem Pfandgebern erlaubt jene Früchten, so die üblichen Zinsen übersteigen, auf die Hauptsumme aufzurechnen, ja ist sogar rechtens, quod fructus percepti ultra legitimas usuras ob excessum immodicum sorti imputentur.

CARPZOV. *P. II. C. 30. def. 41.*

Licet usque adeo exceptione reddendarum rationum renunciatum fuerit, utpote cum secus ansa delinquendi daretur, & creditor hoc pacto illicitas usuras callide tegeret.

STRICK. *cit.* §. 23.

So mag dem Pfandnehmern ebenfalls nicht verwehret werden, daß selbiger der nehmlichen Behutsamkeit sich bediene, und die Erstattung dererjenigen Zinsen, welche die Früchten nicht erreichen, bey der Einlöse vorbedinge: Mithin kan der Pfand-Contract wegen dieses Bundnüsses um so weniger angefertiget werden, als dabey nichts gefährliches anzutreffen ist.

§. 4.

Indessen (wendet der Kläger ein) ist solcher gestalten bey der Einlöse ohngleich mehr, als

der Pfandschilling, ja schier der zweyfache Pfandschilling wieder zu geben, und also alle Hoffnung der Einlösse vergeblich. Dieses ist zwar nach des Klägers Rechnung in so weit richtig; wer wird demselben aber nachgeben, daß die Rechnung nach seinem Fusse müsse angeleget werden? In dem Pfand-Contracte ist nicht enthalten, daß der jährliche Genuß auf 30. Thaler angeschlagen werden solle, sondern derselbe verordnet vielmehr, daß dasjenige, so jährlichs genossen worden, an denen Zinsen abgehen solle. Wie will nun aber der Kläger behaupten, daß die Früchten die Zinsen nicht erreichen werden? Es kan dieses zwar geschehen, dahingegen kan auch seyn, daß die Früchten die Zinsen übersteigen. Totæ res rusticæ ejusmodi sunt, ut eas non ratio, neque Labor, sed res incertissimæ, venti, tempestatesque moderentur, adeo, ut in hoc negotio Spes tantum subsit, quæ non habet certam æstimationem.

LAUTERBACH. *de jure antichret.* §. 44.

Folglich ist dieses alles ganz ohngewiß, und mag demnach aus dem ohngewissen kein gewisser Schluß gefasset werden.

§. 5.

Zudeme ist auch nicht zu vermuthen, daß das Gut nur 30. Thaler Pfacht auswerfe; Wann dieses wäre, so hätte der Pfandnehmer von seinem Gelde kaum 1½. pro Cent; Da-

hero

hero dieser den Pfand-Contract schwerlich eingegangen, viel weniger aber dem Klägern die Vernäherungs-Lust angekommen seyn würde; zumalen man heut zu Tage das Geld weit fruchtbahrer, als gegen 1½. pro Cent anlegen kan. Diesem seye indessen, wie ihm wolle; genug, daß nicht die Pfacht, sondern die zukünftige Fruchtbarkeit der Sache den Ausschlag geben könne, und müsse.

§. 6.

Wann solchemnach der Kläger annoch einstreuen will, daß die Pfandgebere das Gut zu verkaufen vorhin gesinnet gewesen wären, so geschiehet dieses um so vergeblicher, je bekennter es ist, daß die Menschen bey dem einmal gefasseten Entschlusse nicht stetshin beharren, sondern selbigen zuweilen wohl ein- und auch mehrmalen abändern; zumalen wann sie vermeynen, daß die abgeänderten Gedanken ihnen vortheilhaftiger, dann die ersteren seyen. Anbey ist es mit dem Wille einer Partey nicht ausgemacht, sondern es gehöret die Beystimmung der andern annoch darzu. Wann diese nun keinen Kauf, sondern eine Verpfändung will, so folget auch von selbsten, daß jene mit dieser keinen Kauf- sondern nur einen Pfand-Contract eingehen könne.

§. 7.

Dahero auch der denen Beklagten aufgetragene erstere Eydt für erheblich keineswegs

zu

zu halten; dann gesezt, die Beklagten müßten mittels desselben bejahen, daß die Pfandschaft nur zu dem Ende, und in der Absichte beliebet worden, damit der Kläger keine Macht zu vernähren hätte; so wäre jedoch dem Klägern dadurch um so weniger geholfen, als in dem Pfand-Contract nichts gefährliches, noch ohnzuläßliches anzutreffen, die Pfandschaft auch in allen Rechten erlaubt, und also niemanden zu versagen, wann er zu Ausschliessung der Vernährung einen Pfand-Contract eingehet; zumalen mehr dann bekennt, quod, qui jure suo utitur, nemini injuriam faciat.

§. 8.

Der aufgetragene zweytere Eyd dahingegen, als viel selbiger die Verziehung, oder Absage der Einlösse anbetrift, ist meines wenigsten Erachtens um so erheblicher; als diese Absage in fraudem Legis geschehen, der Pfand-Contract dadurch in einen wahren Verkauf abgeänderet, und fölglich der Vernäherung ohnwidersprechlicher massen wäre statt gegeben worden. Inzwischen da der Kläger diesen Eyd eben so wenig als den ersten benamset, und bey solchen Umständen derselbe noch zur Zeit ohnmöglich ausgeschworen werden kan; so wäre dem Klägern vorläufig aufzugeben, den in replicis deferirten Eyd zu benennen, welchem vorgangen, alsdann näher ergehen würde, was Rechtens.

IX.

IX.

Von Contractu Antichretico.

§. 1.

Zufolge des unterm 10ten, und respectivè 21ten Januarii 1752. geschlossenen Contracts haben die Freyfrau von D. der Freyherr von A. und dessen Ehegemahlin ihr in dem Amte D. gelegenes so genennte D. Gut sammt allen An- und Zubehörigkeiten dem Bürgern B. und dessen Erben für, und um die Summe von 2500. Reichsthaler (wovon eine Halbscheid bey Aushändigung des Contracts, und Einraumung des Guts, die andere Halbscheid hingegen ein halbes Jahr darnach in guter gangbahren Münz, und zwar die Carl D'or zu 6½. Rthlr. die Louis D'or 5. Rthlr. 10. Stüber, die Ducaten zu 2. Rthlr. 51. Stüber, und die Cronenthaler zu 1. Rthlr. 37½. Stüber species gerechnet, sollte entrichtet werden) Pfandweise, oder in eine beständige Pfandschaft auf 29. nacheinander folgende Jahren übertragen, also, und dergestalt, daß, fals die Versatzgebere nach Ablauf sothaner 29. Jahren das verpfändete Gut wieder einlösen wollen, alsdann dem Pfandnehmere nicht nur die Aufkündigung drey

drey Monate vor Ablauf des leztern Versaztages geschehen, sondern auch allinge nützliche, nothwendige, und ergötzliche Baw- und meliorations-Kösten (derer Verfügung, wie auch Abfällung einiger Eichen, oder sonst brauchbarer Bäume dem Pfandnehmern gestatten wird) nach beybrachter Designation, welcher ohne einige Quittung accedente juramento suppletorio ein völliger Glauben beyzulegen, bey der Wiederlöse vergütet, die von dem Pfandgut jährlichs zahlten Steuren allerseits cum interesse baar obruck gegeben, der Pfandschilling in einer ohnzertheilten Summe, und in Edictmäßiger Münz-Sorten ohne den mindesten Abzug abgeführet, wie auch die von dem Pfandnehmeren zu zahlenden zwey Dritteltheile der Armengelder gleich dem Pfandschilling wieder erstattet, und endlich die jährlichs genossenen Reuenüen nicht sollen gerechnet werden.

§. 2.

Dieses also gethäitigte Bündnüß haben Erbgenahmen G. für ein dem in hiesigen Landen üblichen Vernäherungs-Rechte unterworfenes Geschäft angesehen, derohalben ihre zu Vernäherung abzielende Meynung dem Pfandnehmern B. kund machen, anbey denselben die bereits zahlten 1250. Rthlr. nebst einem auf sie selbsten gestellten Wechsel von 1250. Rthlr. durch einen Notarium und

Gezeu-

Gezeugen anbieten lassen, und um willen bemelter B. die anerbottenen Gelder anzunehmen verweigeret, unterm 17. Martii 1752. bey dem von hiesigem Stadt-Gerichte angeordneten Commissario terminum deponendi colligiret.

§. 3.

Wie nun hiemit untergebener Rechtshandel seinen Anfang genommen, so ist nach vollendetem Schrift-Wechsel, und auf erstattete Relation am 26ten Octobris 1752. erstlich folgender Bescheid: „Das exhibi„tum derer Erbgenahmen G. sub præsenta„to de 12ma Octobris 1752. wäre dem B. „cum termino ad proximam juridicam sub „pœnâ juris zu communiciren„ ertheilet, und nachgehends unterm 2ten Decembris 1752. die End-Urthel dahin eröfnet worden, daß die sub præsentato de 12ma Octobris jüngst von Seiten Erbgenahmen G. vorbrachten Justificatorialia in Contumaciam pro agnitis zu erklären, gedachte Erbgenahmen G. zu retrahirung des aufm W. gelegen-so genennt D. Guts zuzulassen, und die Process-Kösten hinc inde zu compensiren seyen.

§. 4.

Von vorberührtem Bescheide hat Be-Beklagter B. den 30ten Octobris, adeoque intra decennium coram Notario, & Testibus,

bus, von der End-Urthel den 11ten Decembris anhero schriftlich provociret, die erstere Appell unterm 29ten Novembris, und die zweytere ersagten 11ten Decembris, mithin beede intra trigesimum dahier eingeführet, selbigen Tages auch die Processus erhalten, den 29ten Januarii 1753. pro arctioribus compulsorialibus gebeten, unterm 1ten Febr. pro avocatione actorum originalium angeruffen, am 7ten und respectivè 26ten ejusdem, wie auch am 20ten Martii prorogationem fatalium ad unum mensem nachgesuchet, und den 2. Aprilis seine Justifications-Schrift übergeben, mithin die Nothfristen, und alle Feyerlichkeiten der Berufung vollkommen richtig gestellet.

§. 1.

Dannenhero die Erörterung der Hauptsache nunmehr anzugehen. Wobey da ausser allem Zweifel gesetzet, daß die Appellati wider den Appellanten eine Vernäherungs-Klage angehoben, so scheinet es zwar, als müßte vor allem untersuchet werden, ob, und in wie weit dieselben die erforderlichen Solennitäten beobachtet, die gewöhnlichen Præstanda erfüllet, und zu dem Vernäherungs-Rechte sich gerechtfertiget haben? Gleichwie aber der Appellantische Theil stetshin widerspricht, und verneinet, daß der zwischen ihm, und dem Freyherrn von A. geschlossene Con-

tract

tract dem Vernäherungs-Rechte unterworfen seye; also muß zu erst vielmehr beurtheilet werden, ob bey sothanem Contract die Vernäherung statt finden könne? dieses aber lässet sich nicht eher beurtheilen, es seye dann, daß man zuvor die Art und Gattung des Contracts durchforschet, und ergründet habe.

§. 6.

Siehet man nun solchen Endes den Contract mit einem offenen, und Rechtsgelehrten Auge ein, so ist gar leichte abzuschliessen, daß selbiger eine eigentliche, und wahrhafte Antichresis seye. Allermassen eines theils die Contrahirenden denselben also betittelen, und benamsen, mithin dahier eintreffen muß, quod contractus, quem contrahentes verbis expressis antichresin appellant, pro tali habendus, nec aliud ipsi nomen, vel genus sit attribuendum.

BARBOSA *ad C. 4. X. de pign. N. 2.*

Contractus enim & sententia contrahentium talis esse præsumitur, qualem prima ejus figura demonstrat

L. 69. de Legat. 3.

und andern theils der Worte: Einlösen, wiederlöse sich stetshin bedienen, welches ein abermahliges Kennzeichen der antichreseos ist.

Verbum Luere enim, seu wiedereinlösen pignoris contractum arguit.

RICHTER *P. 2. Conf. 26. n. 46.*

Diesem kommet annoch hinzu, daß dem Appellanten B. als Pfandnehmern nicht allein durch den dritten Absatz des Contracts die Verfügung derer meliorationen, wie auch die Abfällung ein- und anderer Eichen gestattet, sondern anbey vermög des vierten Absatzes die Berechnung der jährlichen Revenüen aus den daselbst angeführten Ursachen ausdrücklich nachgelassen worden. Woraus die antichresis um so heller hervorstrahlet, als auf den Fall, da die Contrahirenden einen Wiederkauf, oder emptionem cum pacto de retrovendendo hätten eingehen wollen, diese Clauseln ganz und zumahl nicht vonnöthen, sondern alsdann der Appellant von selbsten, und kraft des überkommenen Eigenthums sowohl zu bauen, und Bäumen abzufällen, als auch die Einkünften ohnberechneter weise, und irrevocabiliter jure proprietatis, atque Dominii zu geniessen wäre berechtiget gewesen.

§. 7.

Ist demnach der Contract eine antichresis, und muß er dafür erkennet werden, so macht sich auch der ohnhintertreibliche Schluß von selbsten, daß die Vernäherung dabey keine statt finden möge. Dann, obwohlen einige bewährte

bewährte Rechtslehrere, und unter andern ein vortreflicher

LEYSER *in medit. ad π. spec. 195. corr. 1.*

dafür haltet, quod etiam in pignoratione retractus obtineat, utpote cum oppignoratio sit alienatio; so ist jedannoch die gegenseitige Meynung in hiesigen Landen, und Dicasteriis vollkommen pragmatisiret, also daß man demjenigen, so in diesem Stücke dem Leysero beypflichten wolte, mit höchstem Fuge vorrupfen könne: turpe esse causas oranti jus, in quo versaretur, ignorare.

§. 8.

Ein solches wird auch von denen Appellatis, quoad thesin nicht bestritten, sondern nur vorgeschützet, daß diese Regel quoad hypothesin darum nicht eintreffen könnte, weilen der gethaitigte Contract nach denen Worten zwar ein Pfandschaft, in der That hingegen ein wahrer Erbkauf, und zu keinem andern Ende mit so vielen Clauselen angewürtzet, und beschmincket wäre, als nur damit auf eine so glimpflich- als listige Art den negsten gesippten das Vernäherungs-Recht möchte entzogen werden.

§. 9.

Zu dessen Behauptung führen dieselben an, daß 1) die Pfandgebere seit vielen Jahren her

das Gut zu verkauffen gesinnet gewesen, mithin aller Vermuthung nach zu der Einlöse keine Gedanken gehabt haben würden, weilen dieselben dermalen so gar nach Halberstadt verzogen wären; alleine obzwarn man denen Appellatis einraumen, und nachgeben muß, daß die Pfandgebere zum Verkauf ehedessen willig, und bereit gewesen; zumalen Appellans selbst vorgewendet, und Appellati nicht widersprochen, daß die Pfandgebere dem Hofrathen G. das Gut anerbotten, und um willen dieser sich darüber nicht erkläret, ad alliciendos contrahentes, in der B. H. und W. Kirche zu verschiedenen mahlen hätten ausruffen lassen; so mag jedannoch hieraus nichts bündiges geschlossen, noch gefolgeret werden, es seye dann Sach, man wolte wider alle Vernunft behaupten; daß die Menschen, welche doch gemeinlich in ihren Anschlägen, und Gesinnungen veränderlicher, als das Wetter zu seyn pflegen, bey dem einmal genommenen Entschlusse stetshin beharren, und daß jemand, so vorhin zum verkauffen geneigt, den Contractum antichreticum ausschlagen würde, wann dieser gleich ihme wo nicht einen grösseren, doch wenigst eben denselben Vortheil, welchen der Verkauf, verschaffen thäte;

Zudeme gleichwie nach dem gemeinen Sprüchworte zum Heyrathen, also gehören auch zu allen übrigen Contracten zwey, und kan einer nichts würcken, es seye dann, daß

der

der andere seine Einwilligung darzu gebe. Lasse nun auch seyn, daß die Pfandgebere einen Verkauf hätten eingehen wollen, so möchte man dannoch anders nicht behaupten, daß ein Verkauf wirklich geschlossen seye, als wann annebst dargethan würde, daß die Pfandnehmere darinnen eingewilliget hätten. Jedoch was ist es nöthig, sich hiebey länger aufzuhalten; genug, daß die Worten des Contracts klar, und der Sinn daraus sattsam abzunehmen, mithin keinen Muthmassungen dahier Raum zu verstatten seye.

Gesetzt aber, daß man mit Vermuthungen sich herum zu schlagen genöthiget wäre, warum solte man dann muthmassen müssen, daß die Pfandgebere bey Schliessung des Contracts zum wiederlösen keine Gedanken gehabt haben werden? Vielleichte weilen dieselben dermalen nach Halberstadt hingezogen? Alleine meines Wissen haben sie in hiesigen Landen nie gewohnet, mithin kan auch nicht gesagt werden, daß dieselben wegen der veränderten Wohnstatt zum wiederlösen keine Gedanken gehabt haben werden; oder man müsse dann behaupten wollen, daß ein Ausländer, und derjenige, so seine Wohnstatt veränderet, keinen Pfand-Contract schliessen könne: ein welches aber allen Rechten zuwider ist.

Im Fall auch ein Zahori, dont l'Oeil penetrant decouvre facilement les secrets des Cœurs les plus dissimulez

GRATIAN *dans le Criticon Tom. III. Chap. 5.*

vergewisseren könnte, daß die Pfandgebere solche Gedanken nicht gehabt hätten, so wird er sich jedoch nicht so weit heraus nehmen, und dermalen schon weissagen wollen, daß auch nach Ablauf derer Pfandjahre denen Pfandgebern, und derer Erben dergleichen Gedanken nicht aufsteigen werden. Und wann auch dieses wäre, so können dieselben alsdann ihr Recht einem dritten ohnwidersprechlicher massen abtretten, und übertragen, woraus gleichwie sie annoch Nutzen zu schöpfen haben, also muß all dasjenige, so von denen Gedanken angeführet werden will, hiedurch auf einmal zerfallen.

§. 10.

Ob auch gleich 2) der Freyherr von A. in der an seine Königliche Majestät in P. allerunterthänigst überreichten Bittschrifte den Appellanten bald einen Wiederkäufer, bald einen Pfandnehmer nennet, und also sich dieser Worte ohne Unterschied bedienet, so mag jedannoch denen Appellatis daraus um so weniger Vortheil zuwachsen, als nicht nur nach Zeugnüsse

COLERI *Conf. 27. n. 53.*

bis-

bisweilen ohnverständige Concipisten ihnen einbilden, als wann zwischen einem unterpfändlichen, und wiederkäuflichen Contract nicht das geringste Unterschied wäre, sondern annebst der in unseren teutschen Sachen erfahrenste

HERTIVS *Conf. 503. n. 9.*

bewähret bey denen Teutschen gar gemein zu seyn, daß die Pfandnutzung, Pfandung, und Wiederkauf promiscue genommen, und confundiret werden.

§. 11.

Desgleichen mag 3) der Pfand-Contract nicht verdächtig machen, daß darinnen über die Stadt, oder Armengelder, welche jedoch nur von Kauf, und den auf einen Kauf abzielenden Contracten entrichtet werden müssen, ausdrücklich verordnet, selbige auch von denen Contrahenten wirklich seyen abgeführet worden. Anerwogen einestheils nach des Appellantis Aussage über die Armengelder darum verordnet worden, weilen hiesiger Magistrat die Armengelder so gar von solchen Pfand-Contracten, welche von dem Gerichte selbsten errichtet, mithin keinem Verdacht unterworfen, geforderet, und genommen hätte. Wodurch dann aller Verdacht, und widrige Muthmassungen um so mehr abgelehnet werden, als auch auf den Fall, da der Appellant solches

Lehrgeld nicht gegeben hätte, ich jedannoch meines wenigen Orts den Contract aus dieser Ursache keines Betrugs beschuldigen möchte, sondern vielmehr loben müßte, daß die Contrahierenden, welchen was für ein Urthel der Magistrat von dem Contract fällen werde, zum voraus zu wissen ohnmöglich ist, den wegen Abführung derer Armengelder entstehen könnenden Zwistigkeiten durch ihre Vorsicht vorgebogen hätten.

Daß aber andern theils der Magistrat den Contract vor einen Verkauf gehalten, und dieserthalb die Armengelder eingehoben habe; mag dem Appellanti zu keinem Nachtheile gereichen, immassen nicht nur der Magistrat in solchen Fällen partibus non auditis, & absque causæ cognitione urtheilet, sondern anbey sich am Ende äusseren wird, daß das in untergebener Sache gefällte Urtheil mit denen Rechten nicht übereinstimme.

§. 12.

Noch minder ist 4) daraus etwas betrügliches zu entnehmen, daß zufolge des Contracts dem Pfandnehmern die Verfügung der nothwendigen, nützlichen, und ergötzlichen meliorationen erstattet, und bey der Wiederlöse dieselbe nach beygebrachter Designation, welcher vollständig zu glauben, sollen vergütet werden. Allermassen diese Clausul denen Rechten nicht zuwider, sondern vielmehr daraus

aus bekennt ist, daß die nothwendigen Kösten dem Pfandnehmeren auch ohne dergleichen Bündnüß vergütet werden müssen, si enim necessarias impensas fecerim in servum, aut in fundum, quem pignoris caussa acceperim, non tantum retentionem, sed etiam contrariam pignoratitiam actionem habebo.

L. 8. ff. de pign. act.

Als viel hingegen die nützlichen, und ergötzlichen Kösten anbetrift, seynd die Rechtsgelehrten unter sich ohneinig, ob der Pfandnehmer, im Fall darüber sonderheitlich nichts verordnet, desfalls eine Vergütung fordern möge. Und da die mehristen dahin schliessen, quod creditor impensas utiles, & voluptuarias non aliter repetat, quam si expressâ, vel præsumpta Domini voluntate fecerit

LAVTERBACH *de jure Antichret. Th. 54. n. 3.*

SCHWEDER *de meliorat. cap. 4.*

§. 14.

So muß derjenige, so sich in diesem Stücke vorsiehet, billig von allen Gefährden frey gesprochen, und dahingegen einer grossen Ohnwissenheit, und Ohnachtsamkeit beschuldiget werden, welcher sich der diesserthalb von denen Rechtslehreren an Hand gegeben werdenden Cautelen zu bedienen verabsäumet.

Ein gleiches Urtheil würde auch zu fällen seyn, wann der Appellant die fernere Clausel, daß nemlich wegen der Kosten der blossen Designation accedente juramento suppletorio geglaubet werden solle, dem Contract nicht hätte einfliessen lassen; zumalen nicht nur die Cautelenkrämer denen Pfandnehmeren mit voller Stimme zuruffen: Omnino utilis cautela est, ut damnorum, & expensarum æstimatio conferatur in creditorem, hoc pacto, ut simplici ejus designationi stetur.

STRICK *de Cautel. Contr. Sect. 2. Cap. 1. §. 44.*

sondern auch andern Rechtsgelehrten dieses Bündnüß gültig zu seyn ausdrücklich behaupten

CABALLINUS *de evict. §. 3. n. 156.*

So wenig diesemnach obangezogene Clauseln denen Rechten widerstreben, eben so wenig mögen dieselben auch die Wiederlöse behinderen, und beschwerlich machen. Gestalten ohnerachtet dieser Clausel der Pfandnehmer üppige, und verschwenderische Kösten nach seiner Phantasey aufzutreiben, und einen Garten auf sich banquiers anzulegen, oder nach Holländischer Art mit Krottenwerke auszuzieren, nicht befüget, sondern bonâ fide, & tanquam bonus Paterfamilias handelen, und keine mehrere Kosten anwenden muß, als dessen Stand, und Umstände erlauben. Welches, wann von dem Pfandnehmeren beobachtet, sonsten aber die

Sache

Sache juxta arbitrium boni viri nach der Billigkeit eingerichtet, und gemässiget wird, ita, ut neque delicatus debitor, neque onerosus Creditor audiatur.

L. 25. ff. de pign. act.

So kan man schon zum voraus die Rechnung machen, daß durch die anzuwendenden Kosten die Wiederlöse nicht werde behinderet werden.

§. 13.

Aus diesem fliesset nun auch 5) daß, gleichwie dem Pfandnehmern nur zum Behuf derer Gebäude ein- und andern brauchbahren Baum abzufällen gestattet worden, also derselbe nur das erforderliche- und nöthige Bauholtz aus dem Gut hernehmen, und nicht nach seiner Willkühre mit denen Bäumen schalten, und walten dürfe. Dahero der von denen Appellatis vorgeschützte Betrug hiedurch um so ohnerweißlicher ist, als eines theils auf den Fall, da ein Erbkauf geschlossen worden wäre diese Clausel obangeführter massen ohnnöthig, und andern theils machet dieselbe die Wiederlöse annoch leichter, und bequemlicher, zumalen die Pfandgebere das Bauholtz, welches sonst der Pfandnehmer hätte kaufen, und einführen müssen, bey diesen Umständen nicht zu vergüten haben.

§. 14.

6) Ist aber nicht zu ermessen, mit was Fuge Rechtens der Pfand-Contract daher abgefeilet

gefeilet werden wolle, daß die verwittibte von D. auf die ihro zukommende Nutzniessung ausdrücklich, und Lebenslänglich verziehen. Solches ware ja zu der Pfandschaft eben so, als zu einem Erbkaufe vonnöthen, und ohne diese Verziehung würde kein gescheuter zu finden gewesen seyn, welcher den Pfand-Contract geschlossen hätte. Zudeme ist ja allerdings zu vermuthen, und ich darf sagen, festiglich zu glauben, daß erwehnte von D. weder in Ansehung des Pfandnehmers, noch in Ansehung des Contracts, sondern aus blosser Liebe, und Neigung, so sie gegen ihre Tochter trägt, auf die Nutzniessung verziehen habe. So leichte also die Gewogenheit zu der Tochter zu einer 29. Jährigen, eben so leichte hat sie auch die Mutter zu einer lebenslänglichen Verziehung bewegen können, besonders da besagte Freyfrau von D. wegen ihres hohen, und mir bekennten Alters gar wohl die Rechnung machen kan, daß sie kaum 29. Jahren mehr leben werde.

§. 15.

Ohne ist zwar nicht 7) daß der Pfandschilling in einer zertheilten Summe und nach dem gemeinen- oder Kaufmanns-Cours entrichtet, nichts destoweniger in dem Contract §. 7. ausbedungen seye, daß bey der Einlöse der Pfandschilling in einer ohnzertheilten Summe, und in denen alsdann Edict-mässigen

Münz-

Münzsorten solle wiedergegeben werden. Wer wird aber daraus zu schliessen und zu folgeren sich unterfangen, daß der Contract gleißnerisch, und wucherlich seye. Daß bey dessen Errichtung die Carl d'or, Louis d'or, Ducaten, und Cronenthaler Edict-mässig gewesen, und in dem gemeinen Cours so hoch, als der Appellant sie angeschlagen, gegangen haben, ware der Zeit bekennt, und beruhet annoch in frischem Andenken. Ob aber zur Zeit der Wiederlöse obberührte Münzsorten ebenfalls Edict-mässig seyn werden, ist nur demjenigen bewußt, welcher de futuris contingentibus Wissenschaft trägt; dahero dem Appellanti ja nicht zu verargen, daß er um allen künftigen Strittigkeiten vorzubiegen dißfalls die nöthige Vorsehung gethan habe. Einwelches also nach einem Wucher um so weniger schmecket, je weniger diese Vorsehung (worinnen Appellati jedoch den vermeynten Wucher suchen wollen) dahin auszudehnen, daß der Pfandschilling nicht nur in Edict-mässigen Münzsorten, sondern auch nach dem Edict-mässigen, und von dem gemeinen leyder sehr stark unterschiedenen Cours solle erstattet werden.

Gleichwie übrigens durch die ohnzertheilte, oder integrale Zahlung nebst dem Pfandschilling ein mehreres nicht wieder ergeben wird; also kan dieses auch für wucherlich nicht gehalten, vielweniger aber die Wiederlöse dadurch behin-

behinderet werden, zumalen dieselbe auch ohne dergleichen Bündnüß keine statt hätte, bis daran der völlige Pfandschilling wäre wieder erstattet worden. Zu geschweigen annoch, daß die Pfandgebere zu der Einlösung iso viele Zeit, und Raum haben, daß, wann sie binnen dieser Friste den Pfandschilling nicht zusammen machen können, solches ihnen auch in alle Ewigkeit würde ohnmöglich fallen.

§. 16.

Was indessen den Wucher am meisten verrathen, auch die Wiederlöse am allerbeschwerlichsten machen könnte, scheinet 8) zu seyn, daß, obgleich laut des Contracts §. 3. der Versatz-Schilling so weit und hoch gestellet, daß, falls das Gut ohnwiederruflich und erblich verkauft worden wäre, alsdann sothane Summe kaum, oder doch höher nicht erzwinglich gewesen seyn dörfte, jedannoch die jährlichs zahlten Steuren cum Interesse bey der Wiederlöse sollen obruck gegeben werden. Allein auch all dieses verliehret seinen völligen Glanz, und Schein, wann nur die Sache ein wenig tieffer eingesehen, und alle Umstände reiflich betrachtet werden. Vor allem ist demnach zu erwegen, daß wegen der vielfältigen, und sich zu widersprechen scheinenden Gesetzen die Rechtsgelehrten annoch untereinander zanken, ob der Pfandnehmer, oder der Pfandgeber den Steurenlast tragen müsse? Einige, worunter ZIEG-

ZIEGLER *de jur. Majest. Lib. 2. Cap. 3. §. 38.*

seynd der Meynung, daß der Pfandnehmer die abgeführten Steuren wieder begehren könne, wann gleich in dem Pfand-Contract darüber nicht besonders verordnet worden. Andere hingegen halten mit

LAUTERBACH *de jur. antich. thes. 55. N. 4.*

dafür, daß die Steuren dem Pfandnehmern zu Last fallen, es seye dann, daß in dem Contract ein anders ausbedungen wäre. Darinnen kommen indessen alle überein, daß derer Steuren halber nicht nur ein besonderes Bündnüß geschlossen werden könne, sondern auch das geschlossene als gültig und kräftig zu befolgen seye. Und dieses einige wäre an sich schon hinlänglich genug um den Appellanten ab usuraria pravitate frey zu sprechen. Jedannoch da ich keiner von obigen beeden Meynungen beypflichte, sondern vielmehr ohnzielsetzlich vermeyne, daß man nicht sowohl auf ein Bündniß als auf die erhoben werdenden Nutzungen acht haben, und im Fall dieselben quantitatem legitimarum usurarum nicht erreichen, alsdann die Steuren dem Pfandgebern mit, und ohne Bündnüß zu Last stellen, hingegen aber denselben davon loßsprechen, und das Bündnüß so gar als ohnkräftig, und ohnerlaubt verwerfen müsse, wann die Nutzungen diese quan-

quantitatem übersteigen, so will mir annoch zu untersuchen obliegen, was es bey untergebener Sache mit denen Nutzungen für eine Bewandnüß habe.

Zu dessen Bewerkstelligung nehme ich die von dem Appellante angefügten, und von den Appellatis ohnwidersprochenen Beylagen sub Lit. B. & C. zur Hand, als welche klärlich nachweisen, daß das verpfändete Gut jährlichs 20. Malter Roggen, 6. Malter Sommerfrucht, und 37. Reichsthaler 30. Stüber an Pfacht aufwerfe. Schlage ich nun (welches Appellati zwar noch zu hoch zu seyn vermeynen, indessen aber durchgehends zum Fusse genommen wird) das Malter Roggen zu 2½. und das Malter Sommerfrucht zu 1½. Reichsthaler an, so machet dieses sammt denen 37. Reichsthaler 30. Stüber in allem eine Summe von 97. Reichsthaler aus, wovon, wann die sich zu 10. Reichsthaler belaufenden Steuren abgezogen werden, mehr nicht, dann 87. Reichsthaler überbleiben. Woraus dann zur Gnüge erhellet, daß die erhoben werdenden Nutzungen die quantitatem quincuncium usurarum, utpote quæ teste.

CARPZOVIO *prax. crim. part. 2. Q. 92. n. 72.*

legitimæ cluent, um so weniger erreichen, als der Pfandschilling vermöge des §. 5. zu 2500. Reichsthaler sich beträgt, und folglich

dem

dem Pfandnehmern jährlichs 125. Rthlr. zinsen müste.

Wann also nach meiner geringen Meynung die Steuren in gegenwärtigen Fall dem Pfandgebern zu Last zu stellen, und der Pfandnehmer sogar, ohne daß desfalls ein besonderes Bündnüß obhanden, selbige wieder begehren könnte; so folgt auch ferner, daß von denen Geldern, welche zu Zahlung derer Steuren der Pfandnehmer vorschiessen würde, die Zinsen um so befugter, und rechtlicher seyen ausbedungen worden, als keine einige Ursache zu ersinnen, warum der Pfandnehmer, welcher von dem Gut nicht einmahl so viel geniesset, als sich sonst die gewöhnlichen Zinsen des Pfandschillings belaufen, diesen Vorschuß umsonst, und ohnentgeltlich thuen solle.

So wenig diesemnach die Wiedergebung derer vorbezahlten Steuren samt denen Zinsen für ohnerlaubt, und wucherlich gehalten, eben so wenig mag auch gesagt werden, daß vernünftiger Weise keine Hofnung zu der Einlöse mehr übrig seye. Lege man zur einmahl die Rechnung an, und schlage nach dem Jahr 1752. (in welchem jedoch die Steuren bekenntermassen ziemlich hoch gegangen, und das verpfändete Gut ausweis der von Appellante beygelegten, und von Appellatis nicht widersprochenen Quittung 10. Rthlr. 12. Alb. an Steur geben müssen) die Steuren jährlichs zu 10. Rthlr. 12. Alb. an, so ist gar bald auszurechnen, daß die 29. Pfand-

Jahren an vorbezahlten Steuren, und darab gebührenden Zinsen die Summe von 416. Rthlr. 21. Alb. auswerfen. Ja will man auch sogar (wie Appellati ohne einigen Grund thuen) die 29. jährigen Steuren samt denen Zinsen auf 558. Reichsthaler stellen, und demnach den sich zu 2500. Reichsthaler betragenden Pfandschilling darzu schlagen, so würde alsdann das Gut mit 3058, im erstern Fall hingegen mit 2916. Reichsthaler müssen eingelöset werden. Erweget man nun hinwiederum, daß das Gut nach abgezogenen Steuren jährlichs 86. Reichsthaler eintrage, und also der Pfandgeber von den wiederzugebenden 2916. oder 3058. Reichsthaler jährlichs bey nahe 3. pro Cento zu geniessen hätte. So wird schwerlich jemand zu finden seyn, welcher die Hoffnung zu der Einlöse ausschliessen, oder in Zweifel ziehen dürfe? Es ist ja mehr, dann bekennt, und müssen es alle, so jemals in hiesigen Landen Güter angekaufet, und fernerhin zu kaufen gesinnet, ohnverhelt aussagen, daß sie sich glücklich schätzen, wann ihnen die Güter 3. pro Cento zinsen, und einbringen; Sollte dann auch ein Pfandgeber nicht Fug, und Ursachen haben, wann er sein Gut auf so vortheilhaftige Art einlösen kan, daß er davon 3. pro Cento ziehe? oder was solte ihn davon abhalten, was solte verhindern?

Hier mögen Appellati, so scharfsinnig sie auch immer nachdenken, nichts vernünftiges ausfündigen;

digen; Um solches gleichwohl in etwa abzulehnen, wenden dieselben ein, daß nicht nur die jährlichen Steuren verhöhet, sondern auch das Gut, als welches dem Rhein ausgesetzet, binnen denen Wiederlöß-Jahren durch die Wasserfluten gar viel beschädiget werden könnte. Eitele Einwürfe, vergebliche Gedanken. Si rueret cœlum, multæ caperentur alaudæ. Wann das verpfändete Gut von dem Rheine verschlucket, oder die Steuren dergestalt erhöhet werden sollten, daß die Einlöse mehr schädlich, dann nützlich wäre, so würde freylich dem Pfandgebern die Einlösungslust wohl vergehen. Was folget aber hieraus, als ein blosses Wann, worauf man dermalen keine veste Sätze bauen mag. Zudeme ist jene Beschädigungsgefahr entweder augenscheinlich, oder entfernet? Ist sie entfernet, so kan sie um so weniger zur Sache schaffen, als ansonsten folgen müste, daß wann gleich der Contract mit keiner einzigen Clausel versehen, und der Pfandschilling noch so niedrig gestellet wäre, dannoch die Vernäherung statt finden thäte, welche Folgerung aber derer Appellatorum eigenen Grundsätzen zuwiderlauft. Falls hingegen die Gefahr augenscheinlich, so wären ja Appellati selbst ohnrecht daran, daß sie sich der anerkennten Gefahr blos geben, und, so zu reden, ihr Geld in den Rhein werfen wollen. Und wann sie dieses wagen dürfen, warum solle dann dem Pfandgebern, und Pfandnehmern ein gleiches zu thuen verbotten seyn?

Als viel ferner die Steuren anbetrift, kan ich ganz und zumalen nicht ermessen, warum, und woher man derer Erhöhung vermuthen solle? so lange vernünftige Muthmassungen annoch statt finden; so lange muß das gerade Gegentheil gemuthmasset werden. Natürlicher Weise kan es ja nicht wohl anders seyn, als daß jene Beyschläge, welche einige Jahren hindurch das Steur-Quantum zumalen in der Bürgerschaft zu D. ziemlichermassen erhöhet, dermalen einst aufhören, und dadurch die Steuren werden verringeret werden. Solten auch dieselben wider alles Vermuthen so hoch steigen, daß der Pfandgeber diesfalls eine Summe von 500. oder gar 600. Rthlr. dem Pfandnehmeren ersetzen müste; so ist gleichwohlen aus obigen schon zu entnehmen, daß diesem ohnerachtet das Gut noch mit Nutzen könne eingelöset werden.

Woraus dann schließlich folget, daß jenes in dem Contract enthaltene Angeben, als wann nemlich der Pfandschilling so hoch gestellet wäre, daß bey einem Erbkaufe eine gleichmäßige Summe kaum, oder doch höher nicht dörfe erzwinglich gewesen seyn, aller Wahrheit, und der That selbsten widerstrebe, mithin man auf sothane ohnehin nur zweifelhaftiger Weise gesetzten Worte wenig Rucksicht zu nehmen habe; frustra siquidem de verbis litigamus, ubi de re constat

LAUTERBACH. *Disp. 98. thes. 3.*

zuma-

zumalen diese Worten anbey von solcher Gattung seynd, wovon

CARPZOV *P. 2. dec. 14. n. 26.*

schreibet: ejusmodi clausulæ, & dictiones intelliguntur magis ex consuetudine usurpatæ, & appositæ, quam quod ex mente contrahentium adjectæ videantur.

§. 17.

Ob übrigens, und (9.) die in dem Contract beschehene Einschränkung der Wiederlöse: nemlich, daß, wann die Aufkündung auf den erstern Tag der darzu bestimmten dreyen Monaten nicht geschehen, alsdann für solchesmal die Reluitions-Frist erloschen seyn, mithin unter nemlichen Vorwarten aufs neu 29. Jahren anfangen, und hernechst sich endigen solle: etwas Wucherliches mit sich führe? dessen Untersuchung will dermalen um so überflüßiger seyn, als dieselbe, sie mag ausschlagen, wie sie immer wolle, denen Appellatis nicht das allermindeste früchten kan. Solte diese Einschränkung wucherlich seyn, so kommet bekanntermassen dem Pfandgebern zwar die exceptio usurariæ pravitatis zu statten, die Appellati indessen mögen sich derselben auf keinerley Weise bedienen, in mehrerem Betracht, daß nicht nur die Rechten wegen eines Juden-Wuchers keine Vernäherung gestatten, sondern auch sogar durch die Vernäherung selbst die Appellati des untergelaufen seyn sollenden Wuchers sich

theilhaftig zu machen, mithin in Ansehung ihrer zu gerechtfertigen trachten, was sie an andern misbilligen. Wann im Gegentheile erwehnte Einschränkung erlaubt, und rechtsbeständig ist, so folget von selbsten, daß solche mit Fuge nicht angefertiget, noch das Vernäherungsrecht dadurch möge befestiget werden.

§. 18.

Will diesemnach annoch jemand einwenden, daß zwar keine von den itzt der Ordnung nach angeführten Clauselen für sich, und insbesondere betrachtet der Wiederlöse im Wege stehen, alle hingegen zusammen genommen dieselbe ohnmöglich machen, und den darunter verborgenen Betrug mehr dann zu viel entdecken thäten; so zeige derselbe auch einmal an, woher ein solches rühren, und worinnen es bestehen solle. Wann (wie bereits zu aller Völle angewiesen worden) keine von den in dem Contract enthaltenen Clausulen etwas betrügliches mit sich führet, wie wollen dann alle zusammen genommen den Betrug verrathen, und offenbahren können? Ist es nemlich thünlich, die angewendeten Meliorationen zu vergüten, ists thünlich, den Pfandschilling in einer ohnzertheilten Summe, wie auch in Edict-mäßigen Münzsorten zu erlegen, ists endlich thünlich, die vorbezahlten Steuren samt denen Zinsen wieder zu geben, warum solle dann der Pfandgeber diese drey Puncten nicht zugleich, und zusammen bewerkstelligen,

stelligen, und erfüllen können? Was mich betrift, kan ich dabey um so weniger Anstand finden, je klärlicher oben dargethan worden, daß diese Erfüllung dem Pfandgebern weder schädlich, noch ohnnützlich seye.

Gesetzt aber auch, daß der Pfandgeber bey einer solchen Einlöse nicht den allermindesten Nutzen hätte, so könnte man jedannoch die Wiederlösungs-Hofnung nicht gänzlich ausschliessen, vielmehr, da das verpfändete Gut ein elterliches Stock- und Stamm-Gut ist, so muß diese Hofnung jederzeit beybehalten, und folglich das Vernäherungsrecht denen Appellatis abgeschlagen, und versaget werden. Si quis enim pignoraverit rem, quæ fuit majorum, etiam tanti, quanti valet, aut pluris, tamen, quia non est verisimile, eum rem illam derelicturum, & non redempturum, retractui nullus concedendus est locus.

TIRAQVELL *de Retract. Lignag. in præfat. n.36. & §.1. Gloss.14. n.127.*

Welchem allem annoch hinzukommet, daß wann gegenwärtiger Pfand-Contract für ein Erbkauf angesehen, und gehalten werden wollte, alsdann man auch jenen vom

STRYCK *de Caut. Contr. Sect.2. Cap.4. §.34.*

zum Muster eines Pfand-Contracts vorgestellten, und mit dem mehristen obangeführter

Clauselen versehenen Contract dafür ausgeben, mithin aus der Zahl derer Verpfändungen ausmusteren, und verwerfen müste. Ein welches aber da bis dahin kein einziger Rechtsgelehrter sich hat beygehen lassen, so bleibt es bey dem schon längstens abgefasseten Schlusse, daß nemlich die Vernäherung dahier keine statt finde.

§. 19.

Ja solte auch sogar (wie doch zu behaupten ohnmöglich) der Contract seiner Art, und Eigenschaft nach dem Vernäherungs-Rechte unterworfen seyn, so möchten Appellati jedannoch zur Vernäherung darum nicht zugelassen werden, weilen sie die erforderlichen Solennitäten nicht beobachtet, noch alle præstanda erfüllet haben. Betrachte, und durchsuche man nur die Oblation, und Deposition des Pfandschillings, so wird man gar bald wahrnehmen, daß selbige mit einem zweyfachen Fehler, und Nichtigkeit behaftet seye. Eines theils haben Appellati die von dem Pfandnehmern zahlten zwey dritte Theile derer Armengelder weder anerbotten, weder deponiret, mithin eine nichtige Oblation, und Deposition verfüget. Si namque in oblatione totius pretii, & usurarum desit unus tantum numus, nullus effectus eorum, qui induci solent, ex oblatione inducitur.

TIRA-

TIRAQVELL *de retract. convent.* §. *4. gloss. 6. n. 24.*

Hic enim agitur de jure emptoris, qui non tenetur revendere, nisi integrum omnino pretium offeratur, nec si unus quidem numus tantum desit, ut ex supradictis abunde apparet; nec ei error venditoris, qualiscunque is sit, nocere debet, & potest. Præsertim, cum in his, quæ sunt introducta ad conservandum rigorem juris, & Statuti, cujusmodi hæc est oblatio & consignatio, non parcitur errori etiam rusticorum, aut minorum aut mulierum.

ibid. n. 30.

Und andern theils ist die Zehlung derer Gelder bey der erstern Deposition sowol, als der andern unterlassen worden. Als viel die erstere Deposition belanget, hat zwar der S. 47. Cronenthaler, 11. Carl d'or, 2c. und einen offengemachten S[illegible]r mit Chur-Pfältzischen Kopfstück (worinnen die Summe von 593. Reichsthaler 27. Stüber enthalten seyn solle) coram Protocollo respective vorgezehlt, und angewiesen; Commissarius aber wegen der eingelangten Inhibition die Gelder nicht gezehlet, sondern nur in einen Sack geworfen, und bis auf nähere Verordnung versiegelet. Gesetzt auch, daß die Zehlung vorgenommen worden, so wäre selbige jedoch nicht rechtsbeständig, im Gegentheile um so nichtiger, je weniger es dem

Commissario erlaubt gewesen, wider die erlassene, und bereits insinuirte Inhibition einen zumalen so wichtigen, und præjudicirlichen Actum zu verrichten. Da nun auch dieser Fehler bey der zweytern Deposition nicht ersetzet, sondern hiebey die Zehlung des zweytern Depositi ebenfalls verabsäumet, ja in welchen Müntzsorten die Gelder erleget, nicht einmahl angeführet, und ein mehreres nicht angemerket worden, als daß das Gericht die gegen den cancellirten Wechsel baar erlegten, und in Säcken gewesenen 1250. Reichsthaler, oder vielmehr die Säcke in ein kleines mit Leder überzogenes Kistgen geschlossen habe; so leget sich hieraus die andere Nichtigkeit zu hellen Tagen. Numeranda enim pecunia est, nec satis, ut ponatur in sacculo sine alia numeratione. Nam hic loquimur de consignatione, quæ fieri debet ob recusationem emptoris, & integra quidem: nec aliter constare potest, an sit integra, nec ne, quam si fuerit numerata.

TIRAQVELL. *cit. supra loco. n. 20. 21. & 22.*

§. 20.

Welchem allem nach sich dann der endliche Schluß dahin ergibt, daß nicht nur Appellans von der übel anerhobenen Klaae loszusprechen, sondern anbey Appellati in die allenthalban aufgegangenen Kösten darum zu ver-

dam-

dammen seyen, weilen dieselben die requisita retractus vernachläßiget, und also selbst wissen müssen, daß, wann auch gleich der Pfand-Contract der Vernäherung unterworfen wäre, sie dannoch wegen Abgang der nöthigen Erforderlichkeiten darzu nicht könnten zugelassen werden.

Wannenhero also folgende Urthel zu eröfnen wäre:

Sententia.

In Sachen Wilhelmen B. Appellanten eins, gegen und wider Erbgenahmen G. in Actis benennt Appellaten andern theils, ist allem Vorbringen nach zu Recht erkennt, daß von Richtern voriger Instanz übel geurtheilet, wohl davon appelliret, derowegen sothane unterm 2ten Decembris 1752. eröfnete Urthel zu reformiren, also und dergestalt, daß gedachter Appellant von der angestellten Vernäherungs-Klage zu absolviren, und zu entledigen, die Appellanten hingegen in die allenthalben aufgangenen Kösten Designatione, & moderatione prævia fällig zu ertheilen seyen; als hiemit reformirt, absolvirt, entlediget, und fällig ertheilet werden.

X.

Von Auslegung eines Erbungs-Bundnüsses.

§. 1.

Freyherr Philipp Anton Damian von B. hat bey seiner Vermählung mit der Freyfräulein Ambrosina Alvara von H. am 9ten Augusti 1717. eine Eheberedung errichtet, worinnen unter andern §. 6. versehen: „Da wohlbemeltem Herrn Hochzeitern gefällig zu zweyter, und fernerer Ehe zu schreiten; so solle demselben einen dritten Theil seiner seits eingebrachter, und in dieser Ehe geworbener, wie auch der Gereiden Güter gegen Abstattung eines dritten Theils gereid- und ungereider Schulden in solche fernere Ehe einbringen zu können erlaubet seyn.„

§. 2.

Nach Absterben dieser erstern Gemahlinnen, welche ihrem Eheherrn drey Fräuleine Töchter, namentlich Annam Mariam Catharinam, Evam Franciscam, und Elisabetham Augustam hinterlassen, hat wohlgemelter Freyherr von B. sich zum zweytenmahl mit Anna Maria Ca-

Catharina gebohrner Freyinnen von H. vermählet, und durch den mit selbiger geschlossenen Ehebund sowohl den vorherigen in allen seinen Puncten, und Bedingnüssen nach Innhalt des §. 5. bestättiget, als auch ausweis des §. 3. in die zweyte Ehe als eine „Donation propter nuptias einzubringen versprochen, seine liegende, und fahrende, von seinen Eltern ererbte, oder sonsten acquirirte, „und auf ihn erfallene Güter, so annoch in „Communione stehen, und daraus ihme competirenden Antheil, so bey hernechst vornehmender Theilung ihme zukommen werden, in so „weit Herr Hochzeiter, vermög mit seiner verstorbenen Frau Ehegemahlinnen errichteter „Ehepacten darüber zu disponiren, und in „die zweyte Ehe einzubringen mächtig ist.„

§. 3.

Bey sothanen beeden Bundnüssen ist es indessen nicht verblieben, sondern als im Jahre 1738. die zweyte Tochter ersterer Ehe Freyfräulein Eva Francisca mit dem Freyherrn von L. sich verheyrathet, in der von diesem jungen Brautpaare beliebten, und von der Fräulein Braut beeden Eltern sowohl, als auch von derenselben Oheimen Lothario Friderico Freyherrn von B. mit unterzeichneten Heyrathsverschreibung §. 14. ausbedungen, und vereinbahret worden: „sollte gegen alles Verhoffen in „des Herrn Vatters itziger, und weiterer Ehe „kein

„kein männlicher Erb erfolgen, oder vor dem
„Herrn Vatter versterben, oder zwar ihn über-
„leben, aber zu keinen vögtlichen Jahren ge-
„langen, oder nach erreichten vögtlichen Jah-
„ren von dem allmächtigen GOtt ohne Leibes-
„Erben von dieser Welt abgefordert werden,
„auf diesem Fall solle die von der Fräulein
„Braut geschehene Renunciation null, und
„nichtig seyn, sondern solle auf ein- und ander
„erfolgendes Absterben (welches der gütige
„GOtt auf lange Jahre verhüten wolle) des-
„sen allinge elterliche Güter, wie auch Seit-
„und Nebenfälle auf desselben allinge Töchter
„ohne Unterscheid, in welcher Ehe selbige ge-
„zielet, auch ohnerachtet in des Herrn Vat-
„ters ersteren Pactis dotalibus versehen, daß
„er in die zweyte Ehe nur einen dritten Theil
„seiner Güter einbringen könne, auf gleiche
„Theile, oder in capita verfallen, und unter
„selbigen æqualiter jedoch prævia collatione
„der etwa baar empfangenen Heyrathspfen-
„ningen vertheilet werden, vorbehaltlich jedoch
„des bey der Ritterschaft gewöhnlichen, und
„im Cöllnisch- sowohl, als Gülich- und Ber-
„gischen gegründeten adelichen Vortheils;
„würden auch die zwey andere ersterer Ehe
„Fräulein Töchter bey ihrer Verheyrathung
„auf ersterer Ehe Pacta dotalia, vermög de-
„rer der Herr Vatter nur einen dritten Theil
„seiner Güter zur zweyten Ehe bringen solle,
„nicht renunciren wollen, und also die Gleich-

„heit

„heit zwischen erster- und zweyterer Ehe Kin-
„deren gestöret, und behinderet würde, solle
„Herr General solchen Abgang aus anderen
„ihme zufallenden Gütern ersetzen, damit die
„Gleichheit erhalten werden möge. Und da
„des Herrn Vatters des Herrn General Ma-
„joren einzige Intention dahin abziehlet, da-
„mit sothane Gleichheit ins Werk gerichtet
„werden möge, so thuet dessen Herr Bruder
„Herr Obrister sich dahin erklären, daß Er
„dieses heilsame Geschäft in seinen künftigen
„Vermächnüssen auf alle Weise ebenfalls be-
„fördern, und bewerckstelligen wolle, wodurch
„ihme jedoch die freye Disposition keineswegs
„beschränket seyn solle, jedoch daß die Frau Ge-
„mahlin des Herrn Generalen, so lange als
„sie nach dem Tode ihres Herrn Ehegemahls
„in Wittibstande verbleibet, die Leibzucht al-
„linger Güter geniessen, und darinn sitzen blei-
„ben solle.„

§. 4.

Eine gleiche, oder vielmehr die nemliche Vereinbarung ist auch geschehen, als im Jahre 1739. die dritte Tochter ersterer Ehe Fräulein Elisabetha Augusta mit dem Freyherrn von S. zu Ehe geschritten; immasen derenselben Ehestiftung, welche der Braut beede Eltern, wie auch der Oheim, und der Freyherr, und Freyfrau von L. ebenfalls unterschrieben, kraft des dritten Absatzes ausdrücklich verordnet:

„daß

„daß nach Absterben des Herrn Vatters, und
„nach Absterben des Herrn Oheims obgemelt
„erster, und dieser zweyter Ehe Töchter, fort
„auch wenn nach ohnverhoften Versterbuns-
„fall der Frau Mutter der Herr Vatter zu
„fernerer Ehe schreiten würde, solcher künftiger
„Ehe Töchter, und derer vielleicht alsdann ver-
„storbener Töchter Kinder allinge von des Herrn
„Vatters, und des Herrn Oheims hinterlasse-
„ne mo- und immobilar sowohl ererbt, als
„erwonnene Güter, wo sie immer gelegen seyn
„mögen, fort Actionen, Forderungen, aller
„statuarischen Devolution ohngehindert, wie
„auch alles dessen ohngeachtet, was dagegen
„in des Herrn Vatters ersterer Eheverschrei-
„bung versehen seyn mag, als welches hiemit
„cassirt, und aufgehoben seyn solle, zu gleichen
„Theilen (die Collation desjenigen, so eine,
„oder andere Tochter voraus bekommen, wie
„auch das adeliche Vortheil, so wie solches in
„denen Ertzstifts Cöllnischen Statutis verord-
„net ist, in allen Gütern, wo sie immer gele-
„gen seynd, eben, als wann selbige insgesamt
„in Ertzstifte Cölln gelegen wären, den ältisten
„Töchtern in der vätterlichen Hinterlassenschaft
„vorbehalten) eigenthümlich haben, und zu
„gleichen Theilen abtheilen, der noch lebenden
„Frau Mutter aber, wann sie diese beede
„Todsfälle erlebt, so lang sie im Wittibstan-
„de verbleibet, sowohl in des Herrn Vatters,
„als auch des Herrn Oheims allinger Hinter-

„lassen-

„lassenschaft gegen standmäßige Erziehung, und
„Aussteurung der alsdann noch ohnverheyra-
„theten Fräulein Töchter, die völlige Leibzucht,
„und Herrschung vorbehalten, und hiemit zu-
„gewiesen seyn, und bleiben solle. Und ob-
„wohlen diese Abrede des Endes kräftig, und
„verbindlich genug seye, daß es nach des Herrn
„Vatters, und des Herrn Oheims tödtlichen
„Hintritt also gehalten, und eingefolget wer-
„den solle, und müsse; so wollen jedoch der
„Herr Vatter, und der Herr Oheim, als
„viel es annoch nicht geschehen, darüber zum
„Ueberflusse eine besondere Verordnung hinter-
„lassen.„

§. 5.

Solche besondere Verordnung hat aber der Vatter nie aufgerichtet, sondern ohne deren, und mit Hinterlassung seiner zweyteren Gemahlinnen, wie auch fünf Fräulein Töchter, und zwarn zwey aus ersterer, sodann dreyen aus der zweytern Ehe dieses Zeitliche geseegnet: dahingegen dessen Bruder, und derer Kindern Oheim selbige dadurch bewerkstelliget, und zum Stande gebracht, daß er seine letzte Willens-Meynung unter andern §. 3. dahin erkläret:
„Instituire ich all meine mo- und immobilar-
„auch Lehngüter (in welcher Herren Landen
„dieselben immer gelegen) fort Actionen, For-
„derungen, und pfandhaften zu meinen ohn-
„gezweifelten Erben, die von meinem liebsten

„Bruder seelig Philipp Anton Damian Frey„herrn von B. Sr. Churfürstl. Durchl. zu „Pfaltz gewesenen General-Lieutenanten und „Obristen über ein Regiment zu Fuß aus er„ster und zweyter Ehe hinterlassenen Kinder, „als Mariam Catharinam Stiftdame zu S. „Evam Franciscam vermählte Freyinn von L. „Charlottam, und Carolinam dergestalt, daß „sie aller statutarischen Devolution, und an„derer Gegenrechten ohngehindert, als wel„chen ich hiemit ausdrücklich will derogiret „haben, meine sämtlich hinterlassenen Güter, „Forderungen, und Actionen in gleiche Thei„le erben sollen.„

§. 6.

Dieses letztere Willens-Geschäft ist zwar von demselben durch den Tode bestättiget, inzwischen aber zwey Fräulein Töchter zweyterer Ehe noch vor ihme aus dieser Zeitlichkeit abgeforderet, von der vor dem Vattern verstorbenen Freyfrauen von S. keine Erben weder männlich- noch weiblichen Geschlechts hinterlassen, und endlich durch das zu Anfange vorig 1754ten Jahrs erfolgte Absterben der verwittibten Freyfrauen von B. die annoch übrigen Fräulein Töchter, derer zwey aus ersterer, und die eine aus anderer Ehe herstammet, zu Theilung der vätterlichen sowohl, als auch oheimlichen Hinterlassenschaft berufen worden.

§. 7.

§. 7.

Wobey gleichwie sich einige Strittigkeiten erreget, derer Schlichtung, und Entscheidung von sämtlichen Theilen den hierzu besonders erkiesenen Schiedsrichteren übergeben worden; Also ist nunmehr zu untersuchen, und zu erörteren: 1.) Ob in Gefolg der von L. und von S. Eheverbindungen die vätterliche Nachlassenschaft in drey, oder in fünf Theile zu theilen, und letztern Falls einer jeden Tochter ersterer Ehe ⅕. und der zweyteren Ehe Tochter ⅗. anzuweisen; sodann 2.) ob, und welchergestalt den beeden ersterer Ehe Töchteren ihrer Frauen Mutter Heyrathsgabe vorab zukomme, und gebühre.

§. 8.

Zu Erörterung der erstern Frage will es so dienlich, als erforderlich seyn, vor allem die Natur und Eigenschaft obbemelter beeden Eheverschreibungen in etwa genauer zu beausfündigen. Dieselben haben zwar mit der sogenannten Einkindschaft eine nicht geringe Aehnlichkeit; immassen selbige lediglich dahin abzielen, daß des Vatters, und Oheims Hinterlassenschaft zwischen denen ersterer, und zweyterer Ehe Töchteren in gleiche Theile solle vertheilet werden. Gleichwohlen aber mag selbigen der Name einer Einkindschaft um so weniger beygeleget werden; als eines theils darinnen von der mütterlichen Erbschaft nicht das

allermindeste enthalten; auch andern theils denenselben die behörigen Solennitäten abgehen.

Desgleichen können dieselben auch als eine blosse elterliche Verordnung oder Theilung unter denen Kinderen (wovon die römischen Gesetzen, fürnemlich

L. ult. Cod. Fam. ercisc. &

L. 21. §. 1. Cod. de Testam.

bereits Erwehnung gethan) nicht geachtet, noch angesehen werden; anerwogen an derer Errichtung nicht nur der Vatter, sondern auch der Oheim Hand angeleget, über ihre Hinterlassenschaft verordnet, und mit denen sich vermählenden Töchteren, wie auch dererselben Geliebten sich vereinbahret und verglichen haben. Es seynd dieselben demnach nichts anders, dann ein denen Eheberedungen beygefügtes Erbungsbundnüß, kraft wessen bestimmet, und verordnet wird, wie, und welchergestalten die zweyerley Ehe-Töchter des Vatters, und Oheimen Güter erben sollen. Successorium namque pactum est conventio de hæreditate viventis.

STRICK *de S. A. I. Diss. 8. cap. 1. §. 9.*

§. 9.

Nach den römischen Gesetzen seynd zwar derley Bundnüssen bekenntermassen verbotten, und ohngültig: in den teutschen Rechten hingegen,

gegen, ja (ich darf sagen) durch die Gebräuche und Gewohnheiten der mehristen Europäischen Völker werden selbige nicht allein zugelassen, sondern anbey vollkommen genehmet, und bestättiget; wie dieses nebst vielen anderen

HEIGIVS *P. I. Q. 23. n. 34.*

mit folgenden bewähret: Adeo invaluerunt talia Statuta, & consuetudines, ut propemodum frustranea videatur omnis de eo dubitatio, & mentio consuetudinum & morum. Welchem

SCHILTERVS *ad π. Exerc. 8. §. 40.*

annoch hinzufüget: Quod adeo verum videtur, ut licet peculiaris consuetudo loci non appareat, non tamen secundum jus Romanum judicandum, sed potius juxta mores generales Germanorum, & horum rationem summam, jurique naturæ proximiorem: fidem esse servandam.

Ja von denenjenigen Heyrathsverschreibungen, kraft deren die Heyrathenden und dererselben Elteren über die Erbfälle sich vergleichen, bezeuget nicht nur insonderheit

STRICK. *cit. Diss. 8. cap. 5. §. 14.*

moribus irrevocabiliter valere pacta, queis non solum conjuges inter sese, sed Parentes quoque de successione sponsi & sponsæ in casum existentium vel non existentium Liberorum disponunt, quatenus nempe illi,

aut etiam illorum Liberi tunc Parentibus, & in qua parte aut hi etiam Liberis ipsis succedere debeant: sondern es belehret auch von denen Erbungsbundnüssen überhaupts der nicht gnug zu preisende

LEYSER *ad π. Spec. 43. med. 4.*

Hodie omnia pacta successoria, quæ modo ex alia ratione cum legibus non pugnant, valent. Neque opus est, ut cum DD. inter pacta successoria affirmativa, & negativa, item conservativa, adquisitiva, dispositiva, & renunciativa distinguamus, cum, quemadmodum diximus, jure Germanico omnia pacta successoria in genere valeant.

§. 10.

Woraus dann von selbsten fliesset, daß, man möge die den beeden Eheverschreibungen einverleibte Erbvereinigung als ein pactum dotale, oder pactum successorium, als ein affirmativum oder negativum, adquisitivum, oder dispositivum ansehen, und betrachten, selbige jedannoch auf einen sowohl, als auf den andern Fall bestehen, und bey Theilung der vätterlich- und oheimlichen Erbschaft Ziel, und Maasse setzen müsse; zumalen eines theils darinnen nichts ohnziemliches enthalten, noch auch die gemachte Verordnung der natürlichen Billigkeit zuwider, sondern vielmehr den gemeinen

Ge-

Gesetzen, vermög derer die aus verschiedenen Ehen gezielten Kinder den gemeinsamen Vatter, oder Mutter insgesamt erben, ganz gleichförmig ist. Und andern theils diejenigen, über derer Erbschaft die Vereinbahrung geschehen, nemlich der Vatter und Oheim die Bundnüß mit errichtet, und darinnen eingewilliget, der Oheim auch bis zu seinem Ende dabey verharret, und noch anbey dieselbe durch seine letztere Willensverordnung von neuem bestättiget hat. Ueberdies auch der Freyherr von L. wie auch die zweyterer Ehe Tochter die Vereinigung selbst nicht anfertigen, sondern nur deren Auslegung anverlangen.

§. 11.

So viel die älteste Tochter ersterer Ehe nunmehr verwittibte Freyfrau von E. anlanget, ist zwar nicht ohne, daß dieselbe von L. und von S. Heyrathsverschreibungen nicht mit unterzeichnet, mithin an der Erbvereinigung nicht nur kein Theil genommen, sondern auch selbige dermalen zu bestreiten, und zu bekriegen scheine. Alleine gesetzt auch sogar, daß das Bundnüß in Ansehung wohlermeldter Freyfrauen nicht bestehen könnte; so wären jedannoch der Freyherr von L. wie auch die zweyterer Ehe Tochter daran ohnwidersprechlichermassen gebunden, und müßten sich demselben gemäß betragen. Indessen aber mag auch die verwittibte Freyfrau von E. dawider keineswegs angehen, oder sie

müßte an des Oheims Hinterlassenschaft keine Theile nehmen, sondern sich derselben begeben wollen. Immassen in der von S. Ehestiftung § 4. ausdrücklich versehen, daß, wann jemand von denen ersterer Ehe Töchteren, oder Töchter Kindern die Verabredung anfechten würde, dieselbe alsdann von des Oheimen Erbschaft also fort ausgeschlossen seyn solle. Ein welches auch wohlersagte Freyfrau um so mehr verbindet, und sich darauf erstrecket, als eines theils der angezogene Absatz nicht von denenjenigen Töchteren allein, welche die Vereinbarung unterschrieben, sondern überhaupts, und ganz ohne Unterschied redet. Auch andern theils der Oheim sothanes Bundnüß bey seiner letztern Willensverordnung nicht widerrufen, sondern vielmehr dardurch bestättiget, daß er dieser Willensbezeugung (welche anders nicht, dann die letztere Erfüllung, und vorbehaltene überflüßige Bestättigung der vorherigen Vereinbahrungen anzusehen) die nemliche Clausel wiederhohlter habe einfliessen lassen. Gleichwie nun ofterwehnte Freyfrau des Oheims Hinterlassenschaft nicht abgesaget, im Gegentheile annoch vermög der unterm 15ten Maji 1743. ausgestellten Vollmacht dieselbe angenommen, und die letzte Willensverordnung genehmiget; also muß es auch in Ansehung dieser bey obbenennten Heyrathsverschreibungen sein Verbleib, und Bewenden haben.

§. 12.

§. 12.

Zumalen die Freyfrau von E. sothane Verschreibungen noch anbey dadurch gut geheischen, daß sie selbige in obangezogener Vollmacht angerühmet, und unter andern erwehnet: „Nachdeme besage derer Ehe-Pacten, so zwischen „meinem Schwager Herrn von L. und meiner „Schwester Eva Francisca Freyinnen von B. „errichtet, auch laut des gestern von meinem „Herrn Oheim Gottseeliger Gedächtnüß Herrn „Lothario Freyherrn von B. hinterlassenen, „und eröfneten, von mir approbirten Testa„ments mein hochgeehrteste Frau Stiefmutter „die vollkommene Leibzucht aller B. Güter, mir „vorbehältlich des adelichen Vortheils, mei„nem Herrn Schwageren wohlvorgedachtem „Herrn von L. und Fräulein Schwester Ma„riæ Charlottæ der Eigenthum aller Güter „zustehet. ꝛc. ꝛc.

Woraus zugleich erhellet, daß die in der von L. Eheberedung enthaltene Erbvereinigung ihro des breitern bekennt gewesen seye, und sie darab die nöthige Wissenschaft gehabt haben müsse; anerwogen sie sonst, und ohne solche Wissenschaft ohnmöglich hätte schreiben, und melden könnnen, daß ihrer Frauen Mutter die Nutzniessung, ihro aber, ihrem Herrn Schwagern, und Fräulein Schwester Mariæ Charlottæ, das ist, der zweyterer Ehe Tochter der Eigenthum aller Güter gebühren thäte.

In mehrerem Betracht, daß, wann der Erbvergleich nicht zur Maaßregel genommen werden wolle, dieses ganz irrig gewesen wäre, und der zweyterer Ehe Tochter der Miteigenthum allinger Güter keineswegs hätte können beygeleget werden.

Dahero es so vergeblich, als ohnerheblich ist, dermalen vorgeben zu wollen, als wann sie zur Zeit der ausgestellten Vollmacht die Sachen nicht recht begriffen, und von ihres Herrn Vatters ersteren Eheberedung Wissenschaft getragen, sondern auf die in dem oheimlichen Testament der Stiefmutter beygelegten Nutzniessung einig, und allein ihre Absicht gehabt hätte. Immassen dieses den dürren Worten der Vollmacht schnurstracks widerstrebet; allenfalls aber dieselbe sich selbsten beyzumessen haben würde, wann sie ohne reifliche Erwegung, ohne nöthigen Betracht, und ohne gebührende der Sachen Durchgründung etwas sollte verrichtet, und bewürket haben. Ein welches alles die Freyfrau von E. endlich auch selbst anerkennet, und daher in der übergebenen Informations-Schrift feyerlichst bezeuget, daß (wie die eigenen Worte lauten) sie keineswegs auf sich kommen lassen wolle, der våtterlichen, salvo nobili præcipuo, zur Gleichheit abzielenden Intention widersprochen zu haben, wie sowohl dieselbe als ihr abgelebter Eheherr bey den inpræjudicirlichen Vergleichs-Tractaten mehrmalen contestiret hätte.

§. 13.

§. 13.

Ist demnach der Erbbund in Ansehung sämtlicher Theile vollkommen gültig, und verbindlich; muß derselbe der vorzunehmender Theilung die Maaßregelen vorschreiben, und der ganzen Sache den Ausschlag geben: so veroffenbahret sich alsbald, daß nicht die Zeit des vätterlichen Todes, sondern der Tag und Stunde, worinnen die Sache bey des Oheims Absterben sich befunden, zur Richtschnur zu nehmen seye. Also bewähret nemlich die von L. Eheberedung §. 14. alwo es heisset, daß auf ein und ander erfolgendes Absterben des Vatters allinge Elterliche Güter auf desselben allinge Töchter auf gleiche Theile, oder in capita verfallen, und unter selbigen æqualiter sollen vertheilet werden. Also wiederhohlet die von S. Heyrathsverschreibnng §. 3. mit den viel ausdrücklicheren Worten, nemlich, daß nach Absterben des Herrn Vatters, und des Herrn Oheims obgemelt erster, und dieser zweyter Ehe-Töchter allinge von dem Herrn Vatter, und dem Herrn Oheim hinterlassende mo- und immobilar so wohl ererbt- als erwonnenen Güter eigenthümlich haben, und zu gleichen Theilen abtheilen sollen. Und also bestättiget, also erforderet die ganze Zusammenstimmung und Sinn derer Vereinbahrungen. Die von L. Eheberedung bewehret so, gestalten selbige in klaren Worten bey sich führet: daß allinge des Vatters Güter, nicht

nach dessen Tode, sondern auf ein, und anderer erfolgendes Absterben, das ist, wie die von S. Ehestiftung des mehreren erkläret, auf des Vatters, und des Oheims Hinscheiden in gleiche Theile, oder in capita vertheilet werden solle. Die von S. Heyrathsverschreibung wiederhohlet so, indeme deren zufolge die erster- und zweyter Ehe nicht erstlich die väterlichen, und nachgehends die Oheimlichen, sondern allinge von dem Vatter, und dem Oheim hinterlassende Güter (ein welches so viel sagen will, als alle Güter auf einmahl, und zugleich) haben, und zu gleichen Theilen abtheilen sollen. Endlich bestättiget so die ganze Zusammenstimmung; immassen alles dahin gerichtet, alles dahin abzielet, daß die völlige des Vatters, und des Oeheims Hinterlassenschaft zwischen denen erster- und zweyterer Ehe-Töchteren in gleichen Theilen solle vertheilet werden. Ein welches aus dem alleine zur Genüge abzunehmen, daß der Vatter in der von L. Ehestiftung §. 16. ausdrücklich versprochen, und gelobet, im Fall sein Herr Bruder vor ihme absterben, und er dessen Güter ererben würde, gleichwohlen in der Erbschaft eine Gleichheit halten, und einer Tochter nicht mehr, als der anderen vermachen wollen.

§. 14.

Zudeme würde es nicht nur wider alle Regelen der wahren Auslegungskunst anstossen,

sen, sondern auch denen Worten selbst entgegen laufen, wann man den Erbvergleich dahin verstehen, und außdeuten wolte, daß eine jegliche Erbschaft insbesondere, nemlich die vätterliche nach des Vatters, und die Oheimische nach des Oheims Tode zwischen den erster- und zweyter Ehe Kindern, in gleichen Theilen zu theilen seye. Dann eines theils wird in dem dritten Absatze der von S. Eheverbindung das Absterben des Vatters mit dem Absterben des Oheims, so dann die vätterlichen Güter, oder besser zu reden, die Theilung dererselben mit der Theilung der oheimlichen Güter durch das zweyfache Wörtlein: und in dem nemlichen Theile der Rede zweymahl zusammen gefüget, verbunden, und verknüpfet; mithin mögen die zusammen gefügten Sachen weder von einander abgesonderet, weder die Erbschaften getheilet, noch einer Theilung vor der andern statt gegeben, sondern das eine muß mit dem andern erreichet, und beedes zusammen befolget werden. Propria namque Particulæ: Et vis est, ut conjungat. Quam significationem naturalis ratio suppeditat, quia ad hoc sunt inventæ conjunctiones, ut aliquid copuletur cum alio.

CALVIN *Lex jurid. voc. conjunctio: N. 50. & voc. Et n. 80.*

Andern theils geschiehet so gar in der von L. Heyraths-Verschreibung §. 14. von des Oheims

Oheims Hinterlassenschaft nicht die allermindeste Erwehnung, und dannoch heisset es daselbst, daß auf ein, und ander erfolgendes Absterben des Vatters allinge Güter unter denen erster- und zweyterer Ehe-Töchteren in Köpfe sollen vertheilet werden. Dahero es sehr ungereimt lassen würde, wannn man die Worte: auf ein, und ander erfolgendes Absterben, sodann: nach Absterben des Herrn Vatters, und des Herrn Oheims dahin auslegen wolte, daß nach des Vatters Tode die vätterliche, und nach Absterben des Oheims dessen Erbschaft in gleiche Theile abzutheilen seye; zumalen in der ganzen Vereinigung keine einzige Stelle anzutreffen, wodurch dergleichen Auslegung könnte gerechtfertiget werden.

§. 15.

Vielmehr thut die Widerrechtlichkeit sothaner Auslegung sich annoch klärlicher offenbahren, wann der 15te Absatz der von L. Eheverbindung um etwas genauer erwogen, und betrachtet wird. Dann da darinnen versehen, daß, wann ein- oder andere des Herrn Vatters Tochter zur Zeit des sich begebenden Falls mit Tode abgegangen seyn, und eheliche Leibeserben hinterlassen haben würde, alsdann diese jure repræsentationis eintretten, und zu ihrer verstorbenen Mutter Antheil berechtiget seyn sollen, so ist daraus handgreiflich abzunehmen,

men,

men, daß der erfolgende Fall nemlich des Todes und der vorzunehmenden Theilung von des Vatters Absterben, und Erbschaft nicht allein, sondern auch zugleich von des Oheims Ableben, und Hinterlassenschaft verstanden werden müsse; widrigen falls, und wann man den erfolgenden Fall von eines jeden Tode und Erbschaft ins besondere nehmen wolte, wäre dieser völliger Absatz ganz fruchtloß, und von keiner Würkung. Siquidem jus repræsentationis ad Nepotes, & pronepotes extendi apud omnes in confesso est.

FORSTER *de success. ab intest. p. m. 96.*

Dahingegen derselbe in voller masse würket, und sehr edele Früchten traget, wann der erfolgende Fall von beeder nemlich des Vatters, und des Oheims Absterben und Erbschaft verstanden wird. Anerwogen bey dieser Auslegung die Töchter Kinder durch diesen Absatz an derjenigen des Oheims Erbschaft mit Theil nehmen, wovon sie ohne denselben durch ihre Mühnen, oder Mutter Schwester nach denen Rechten wären ausgeschlossen worden. Gleichwie nun ausser allem Zweifel gestellet, daß der obangezogene Absatz den leztern, und nicht den erstern Sinn habe; massen die von S. Heyraths-Verschreibung §. 3. mit den allerausdrücklichsten Worten besaget, daß nach Absterben des Herrn Vatters und des Herrn Oheims erster- und zweyterer Ehe-Töchter,

und

und der vielleicht alsdann vorverstorbenen Töchter Kinder allinge von dem Herrn Vatter, und dem Herrn Oheim hinterlassenden Güter eigenthumlich haben, und zu gleichen Theilen abtheilen sollen; also leidet auch keinen Widerspruch, daß der Erbungsfall von des Vatters und Oheims Ableben zugleich zu verstehen, und fölglich die vätterliche sowohl, als Oheimliche Erbschaft nach dem zur Zeit des Oheimlichen Absterbens vorseyenden der Sachen Bewandsame abzutheilen seye.

§. 16.

Ein solches wird endlich dardurch des mehreren bestärket, und befestiget, daß nach Anleitung der von L. Eheberedung §. 14. und der von S. §. 3. im Fall aus zweyter, und weiterer Ehe kein männlicher Erb erfolgen, oder vor dem Vatter versterben, oder zwar ihn überleben, aber zu keinen vögtlichen Jahren gelangen, oder nach erreichten vögtlichen Jahren ohne Leibeserben von dieser Welt abscheiden würde, alsdann nach Absterben des Herrn Vatters, und des Herrn Oheims erster und zweyterer Ehe Töchter, und der vielleicht alsdann vorverstorbenen Töchter Kinder allinge von dem Vatter, und dem Oheim hinterlassenden Güter in gleichen Theilen abtheilen sollen. Woraus ein jeder mit mir folgeren, und schliessen muß, daß gleichwie die zweyterer Ehe Töchter ihren, den Vatter überlebenden,

benden, und ohne Leibserben versterbenden Bruder nicht einseitig, und allein, sondern mit denen ersterer Ehe Töchtern erben, und gleichwie eine den Vatter überlebende, vor dem Bruder versterbende, und keinen Erben hinterlassende erster, oder zweyterer Ehe-Tochter bey des Bruders, ohne Leibserben erfolgendes Ableben in der vätterlichen, und oheimlichen Erbschaft kein Theil nehmen, oder ihr Antheil den vollbürtigen Schwestern nicht hinterlassen solle; also imgleichen eine den Vatter zwar überlebt habende, aber vor dem Oheim verstorbene Tochter bey Theilung der vätterlichen Erbschaft nicht mit gerechnet, noch ihr Antheil von den vollbürtigen Schwestern möge genossen werden. Dann so wenig eine vollbürtige Schwester den Bruder, eben so wenig kan sie auch ihre vollbürtige Schwester ererben. Und so wenig eine nach dem Vatter, aber vor dem ohne Leibserben abgehenden Bruder verstorbene Tochter, eben so wenig hat auch jene Tochter den in dem Erbvergleiche bestimmten und ausbedungenen Erbfall erreichet, welche zwar nach dem Vatter, aber vor dem Oheimen aus dieser Welt geschieden ist.

§. 17.

Wollte hinwieder eingewendet werden: es wäre nicht nur zwischen diesen Fällen ein ganz merklicher Unterschied; (gestalten jene, und

nicht dieser in denen Ehebundnüssen deutlich ausgedrucket, auch der ersterer Ehe Töchter Verzieh- und Absagung der Erbschaft unter dem Bedinge, wann ein männlicher Erb erfolgen, und wiederum Erben hinterlassen sollte, geschehen wäre) sondern es würde auch daraus jenes ohnerhört- und grundfalsches folgen, daß, gleichwie die vollbürtigen Schwesteren ihren nach dem Vatter ohne Leibeserben absterbenden Bruder, also auch eine vollbürtige Schwester die andere, wann selbige gleich den Vatter, und den Oheim überlebet hätte, nicht allein, und mit der halbbürtigen Schwestern Ausschliessung ererben könnte. Wollte (sage ich) dieses eingewendet werden; so dienet darauf zur Antwort, daß der Fall, worüber gegenwärtiglich die Frage ist, in denen Heyrathsverschreibungen nicht zwar mit ganz offen, und ausdrücklichen Worten (dann, falls dieses wäre, so würde es auch mehr dann thöricht seyn, eines Rechtsgelehrten Gutachten darüber einzuforderen) gleichwohlen aber dem Sinn und Verstande nach eben so wohl, und klar, wie die übrigen enthalten. Gesetzt auch, daß dieses nicht wäre, so würde man jedannoch nach denen Regeln der gesunden Hermeneutique von dem einen Fall auf den andern schliessen müssen. Non enim possunt omnes articuli sigillitatim aut legibus aut Senatus Consultis comprehendi, sed cum in aliqua causa sententia eorum manifesta est, is, qui

qui jurisdictioni præest, ad similia procedere, atque ita jus dicere debet.

L. 12. π. de LL.

Et quidem proclivis est extensio ad casus postnatos, qui in rerum natura non fuerunt tempore legis latæ. Ubi enim casus exprimi non poterat, quia tunc nullus erat, casus omissus habetur pro expresso, si similis fuerit ratio.

BACO DE VERVLAMIO *de cert. leg. aphor. 20.*

Zumalen ein Fall dem andern so ähnlich und gleichförmig ist, daß ein Argus selbst daran einen Unterschied um so weniger wird ersehen können; als keine grössere Gleichheit zu ersinnen, dann diejenige, welche zwischen der Erbung eines vollbürtigen Bruders, und der Erbung einer vollbürtigen Schwester sich befindet. Kan nun aber die vollbürtige Schwester bey der Erb- und Theilung ihren Bruder nicht vorstellen, kan sie nicht einmahl dessen Kindstheil, welches selbigem jedoch, und zwar ohne alle Beschwer- und Beschränkung ordentlicher Weise zukommet, ererben; wie viel weniger wird sich dann behaupten lassen, daß eine vollbürtige Schwester die andere, so gleichwohlen den in der Erbvereinigung bestimmten Fall nicht erlebet, bey der Theilung vorzustellen, und deren Antheil zu forderen berechtiget seyn solle? Ohne ist zwar nicht, und gestehe ich ganz gerne, daß die ersterer Ehe Töchter

der Erbschaft nur bedingweise, wann nemlich kein Sohn erfolgen, oder ohne Leibeserben versterben würde, abgesaget haben. Alleine wie, und unter was Bedingnüssen der Verziech geschehen? darauf kommet es dermalen gar nicht an, sondern dieses ist, was die gestellte Gleichnüß rechtfertiget, dieses, so die Bündigkeit des abgefasseten Schlusses erweiset, daß nemlich, gleichwie der Erbvergleich verordnet, daß bey der Erb- und Theilung die vollbürtigen Schwester ihren Bruder nicht vorstellen sollen; also daraus gefolgeret, und behauptet werden müsse, daß eine vollbürtige Schwester die andere eben wenig vorstellen, und deren Antheil anforderen möge.

Aus diesem ist nun auch mit beeden Händen zu greifen, daß es eine blosse Sophisterey seye, wann aus dem gemachten Schlusse die fernere Folgerung gezogen werden will, daß auf solche Weise eine vollbürtige Schwester die andere, welche den Vatter, und Oheim überlebet, mit Ausschliessung der halbbürtigen Geschwisteren ebenfalls nicht würde erben können. Inmassen bey Absterben des keine Leibeserben hinterlassenden Sohns sich allererst der Fall ereignet, wo die Töchter zur Erbschaft berufen, und wovon in der Erbvereinigung gesagt wird, daß kein Vorstellungsrecht, oder Erbung des Bruders statt haben, sondern die Theilung in Köpfe geschehen solle. Dahingegen aber, und wann eine Tochter

nach dem Vatter, und dem Oheimen verstorben, alsdann hat dieselbe den Erbungsfall schon würklich erlebet; also, daß bey deren Ableben von der vätterlichen, und oheimlichen Erbschaft eine Frage ohnmöglich mehr vorwalten könne. Mithin ist der eine Fall von dem andern himmelweit unterschieden, und dadurch die Ohngültigkeit der Folge überflüßig erwiesen.

§. 18.

Eines dürfte indessen annoch einigen Zweifel erwecken, und man könte vielleicht fragen: Wann erstlich nach des Oheims Absterben der Erbfall sich ereigenen, und die Töchter zu der vätterlichen Erbschaft berufen werden sollten, wo mittlerweile dann der Eigenthum der vätterlichen Güter gewesen, und auf wen die Güter verfallen wären? Alleine siehet man die Sache ein wenig tiefer ein, so ist gar leichte zu ermessen, daß sothaner Einwurf ganz ohnerheblich, und bey einem Gescheuten um so weniger statt finden möge, als man widrigenfalls auch würde fragen müssen: wann jemand unter einer gewissen Bedingnüsse zum Erbe eingesetzet worden, bey weme bis zu Erfüllung oder nicht Erfüllung des Bedinges der Erbschaft Eigenthum seye. Ich weiß wohl, was man darauf erwiederen werde: man wird nemlich sagen: das eine seye in denen Rechten erlaubt, das andere aber ohnerlaubt. Nam hæres & pure, & sub con-

ditione institui potest, ex certo tempore, aut ad certum tempus non potest.

§. 9. Instit. de hæred. instit.

Inzwischen aber ist hiemit der Sache nicht geholfen, anerwogen dahier nicht von einer Erbeinsetzung, sondern von einer Erbvereinigung gefraget wird. Seye es nun, daß die römischen Gesetze die auf einen gewissen Tag bestimmte Erbeinsetzung verwerfen, und mißbilligen; so folget jedoch noch lange nicht, daß selbiges auch bey denen Erbvergleichen verbotten seye; zumalen mehr denn bekennt, über dies auch

HEINECCIUS *in Elem. jur. germ. Tom. I. L. 2. §. 169. & 170.*

des breiteren anweiset, daß die Erbvergleiche nicht nach dem römischen, sondern nach dem teutschen Rechten müssen beurtheilet werden. Wannenhero dahin vielmehr zu schliessen, daß wie nach dem römischen Rechte die Antrettung der Erbschaft bis zu Erfüll- und nicht Erfüllung eines gewissen Bedingnüß, eben, und auf nemliche Art nach dem teutschen bis auf einen gewissen Tag möge verschoben, und ausgestellet werden; in mehrerm Betracht, daß nach der gesunden Vernunft keine einige Ursache auszufündigen, warum das eine nicht eben sowohl, als das andere erlaubt, und thünlich seyn solle. Diejenige Vereinbahrung nemlich, vermög welcher die Antrettung der Erbschaft bis auf einen gewissen Tag ver-

scho-

schoben wird, ist weder der natürlichen Billigkeit, weder der Ehrbarkei, weder den guten Sitten, noch der teutschen Redlichkeit, sondern einzig und allein einer römischen Spitzfündigkeit und Grillenfängerey zuwider, anbey mag dieselbe als etwas seltsam, ohnerhört, oder ohngewöhnliches angesehen werden, als sogar von der Einkindschaft

RICK *de un. prol. cap. 7. n. 11.*

nebst vielen anderen belehret: Si filii, quorum parentem germanum prius, deinde ejusdem germanum filium, aut alterum stante unione decessisse supra diximus, prætendere volent ea sibi bona, quæ morte Parentum (Patre, vel Matre) fratribus suis germanis jam defunctis sint acquisita, jure successionis fraternæ præcipua deberi, ut quod illa bona jam non paterna, sed fraterna sint, quia proprietas morte parentum ad fratres defunctos devoluta, in eorundem extitisset & reperta fuisset patrimonio, sicque ex linea collaterali, non recta, vel descendenti linea provenisse, neque successioni unionis subjecta esse *arg. supra num. 3.* Nam hoc, quia ex post facto accidit (tempore enim pacti erecti in bonis parentum unientium vel re ipsa, vel saltim spe successionis paterna, vel avita bona originaliter extiterunt) non attenditur, tempore enim pacti ea bona fuerunt paterna, & ideo unioni adstricta, unde

propter invinculationem, descriptionem, vel specificationem pacti unionis (quo jus fratribus utrinque communiter & certum, & immutabile est quæsitum) non potuit, neque debuit natura successionis per hunc posteriorem eventum mutari. Formatum enim solenniter, & in esse productum non debet ex superveniente casu immutari.

Gesetzt auch, daß dergleichen Erbvergleich noch nie errichtet wäre, so würde man denselben jedoch deswegen für ohngültig nicht erklären können, sondern vielmehr mit einem

TEXTOR *disp. de pact. gentil. 11. Th. 1.*

sagen: Quod ait *Feudista 2. feud. 24. §. 2.* naturam properare subinde novas edere formas, id contigit etiam in pactis gentilitiis: und mit dem belobten

LEYSER *cit. Spec. 43. med. 6.*

schliessen müssen: Tale pactum cum nihil inhonesti contineat, jure Germanico per sæpius memoratam consuetudinem, qua omnia pacta honesta sustinentur, utique valebit.

Meines Gefallens mögen andere demnach fragen, wo der Eigenthum der vätterlichen Güther bis zu des Oheims Absterben gewesen? sie mögen beausfündigen, ob es bis dahin verschoben worden, oder ob er bey allen Töchteren insgesamt gewesen, also, daß wann eine vor dem bestimmten Fall ableben würde, alsdann deren Antheil allen übrigen halbbürtigen Schwesteren zuwachsen solle. Mir ist

ist dieses einzige genug, daß nicht nur ein solches Bundnüß nach denen Rechten geschlossen werden möge, sondern auch würklich von sämmtlichen Theilen seye beliebet worden. Wannenhero ich ohne ferneren Umschweif den endlichen Schluß dahin abfasse, daß nach Maaßgabe der von L. und von S. Heyrathsverschreibungen die Zeit des oheimlichen Absterbens zur Richtschnur der Theilung zu nehmen, und folglich (um willen damals nur drey Fräulein Töchter gelebet) die vätterliche sowohl, als des Oheims Erbschaft unter denenselben in drey gleiche Theilen abzutheilen seye.

§. 19.

Gleichwie nun die Erstere Frage hiemit ihre vollständige Erledigung erhaltet; also kan meines Erachtens bey der andern Frage nichts zur Sache schaffen, ob die von der erstern Ehegemahlinnen zugebrachte Heyrathsgabe von 6000. Rthlr. in das vätterliche adliche Vortheil verwendet, und verbauet worden, oder nicht? Falls (wie von der zweyter Ehe Tochter nicht widersprochen, noch verabredet wird) denen ersterer Ehe Töchteren die mütterliche Heyrathsgabe gebühret; so muß dieses sowohl statt finden, wann dieselbe in das adeliche Vortheil verbauet, als wann sie zu Abtilgung der auf B. gehafteten Schulden verwendet worden; in mehrern Betracht, daß keine einzige vernünftige Ursache zu ersinnen, warum die Heyrathsgabe denen ersterer Ehe Töchteren auf den ei-

nen Fall gebühren, und auf den anderen nicht gebühren solle; zumalen der vätterlichen Erbschaft ein nicht minder Nutzen zugewachsen, wann sothane Gelder verbauet, als wann selbige zu Abtilgung deren Schulden verwendet worden. Zudeme wann nach Lehre

MOLENDINEI *in Consuet. Paris. tit.* 1. *de Matiere feodal.* §. 11. *N.* 8. 9. & 10.

das adeliche Vortheil dem Erstgebohrnen nicht jure hæreditario, nec ex beneficio Patris, sed beneficio legis, & jure prærogato, particulari, & speciali voraus, und ohne einige Erstattung gebühret, adeo, ut quamvis primogenitus habeat forte etiam ultra dodrantem bonorum, tamen non teneatur in plus, quam minimus hæredum: & quamvis tanquam possessor rei hypothecatæ possit solus urgeri, & cogi per creditorem, ad totius solutionem, sine beneficio devisionis, aut discussionis cohæredum pro eorum portionibus; tamen possit cohæredes summare, & contra eos concludere, nedum actionibus sibi cessis a creditore si illi solverit, sed etiam sine cessione jure & nomine proprio, antequam solvat; ad hoc ut teneantur pro suis partibus hæreditariis solvere, & contribuere in credito; so mag denen ersterer Ehetöchteren von dem mütterlichen Heyrathspfenning, falls selbiger auch in das vätterliche adeliche Vortheil verwendet worden wäre, noch um so viel weniger

etwas

etwas abgehen, oder abgezogen werden, als widrigen Falls nicht nur diejenige ersterer Ehetochter, welcher das adeliche Vortheil gebühret, die beschehenen Verbesserungen der zweyterer Ehetochter vergüten, sondern anbey die andere ersterer Ehetochter, so das verbesserte adeliche Vortheil nicht erhalten, darinnen würde beytragen müssen. Ueber dies wird auch solcher Punct von der zweyterer Ehetochter in der übergebenen Informationsschrift nicht einmal gereget, mithin würde es nur überflüßig, und vergeblich seyn, wann man sich dabey länger aufhalten wolte.

§. 20.

So wenig also zu zweifelen, daß die müttertiche Heyrathsgabe, sie möge zu Abtilgung derer Schulden, oder sonsten wohin verwendet, oder auch in das Adeliche Vortheil verbauet seyn, denen ersterer Ehetöchteren gebühre; so gewiß ist es ebenfalls, daß die von dem Vatter der verlebten Freyfrauen von S. zu Heyrathsgabe mitgegebenen oder versprochenen 4000. Ober-Rheinische Gulden davon nicht mögen abgekürtzet, abgezogen, oder abgerechnet werden. Immassen eines theils in der von S. Eheverschreibung nicht enthalten, daß der Tochter Heyrathsgabe aus dem Mütterlichen hergenommen werden solle, sondern der Vatter vielmehr ohne davon das mindeste zu erwehnen, die Heyrathsgabe kraft des vierten Absatzes bemelter Eheverschreibung mitzugeben

geben gelobet, auch ein solches Vermögen, daß er dieses thun können, gehabt, mithin dahier allerdings eintreffen muß, was in

L. ult. C. de Dot. promiss.

verordnet: Sancimus siquidem nihil addendum existimaverit, sed simpliciter Dotem, vel ante nuptias Donationem dederit, vel promiserit, ex suâ liberalitate hoc fecisse intelligi, debito in suâ figurâ remanente. Neque enim leges incognitæ sunt, quibus cautum est, paternum esse officium, dotem vel ante nuptias donationem pro suâ dare progenie. Liberalitas itaque talis remaneat vera, & irrevocabilis, ut puro nomine & liberalitas & debitum suam sequatur fortunam, ubi autem ex rebus tam suis, quam Maternis, vel aliis, quæ non acquiruntur, vel ex suis debitis, dixerit, se fecisse hujusmodi liberalitates, tunc siquidem penitus inopia tentus est, ex illis videri rebus dotem, vel ante nuptias donationem esse datam, quæ ad filios, vel ad filias pertinent. Si vero & ipse substantiam idoneam possidet, in hoc casu quasi de suo patrimonio dotem, vel ante nuptias donationem dedisse intelligatur. Da auch andern theils erwehnte Freyfrau von S. ohne Leibeserben vor dem Vatter verstorben, und fölglich die Halbscheid der Heyrathsgabe (massen die andere Halbscheid dem Herrn Bräutigam nach Vorschrift der Ehestiftung §. 8. zu Theil worden)

den) dem Vattern wiederum zugefallen: Dos enim à Patre profecta, si in Matrimonio decesserit mulier familias, ad Patrem redire debet.

L. 4. C. sol. matrim.

So spricht es von selbsten, daß denen ersterer Ehetöchteren dasjenige nicht aufgerechnet werden möge, welches denenselben nicht, sondern dem Vattern, und dessen Hinterlassenschaft zugewachsen ist.

§. 21.

Inzwischen aber (wird vielleichte jemand einwenden) seynd die ersterer Ehetöchter eben so wohl, als die zweyterer Ehetochter, des Vatters Erben, und müssen daher die vätterlichen Schulden für ihre Antheile ohnwidersprechlicher Dinges abtragen, und entrichten. Mithin seynd dieselben die ganze mütterliche Heyrathsgabe aus der vätterlichen Hinterlassenschaft vorab zu nehmen nicht berechtiget, sondern der zweyterer Ehetochter zwey dritte Theile zu vergüten, oder herauszugeben verbunden. Creditor namque succedens pro parte Debitori omne debitum non amittit, sed pro ea parte tantum, qua succedit, alteram à suis cohæredibus repetit.

L. 1. ibique GODOFREDVS *Lit. C. cod. de hæred. act.*

Allein so richtig, und ohngezweifelt auch dieses überhaupts, oder in Thesi ist; so wenig kan es dahier statt finden, und angenommen werden.

den. Wir seynd gegenwärtig nicht in dem Falle, wo von einer ordentlichen, oder gemeinen Erbung, nemlich Testamentaria vel ab intestato gefraget wird: sondern wir haben eine Erbfolge vor, welche durch Verträge, oder Bundnüssen bestimmet, mithin auch nach denen Verträgen einzig und lediglich muß beurtheilet werden. Nun ist aber in der von dem Vatter mit seiner ersteren Ehegemahlinnen errichteten Heyrathsverschreibung §. 7. ausdrucklich verordnet, und enthalten; daß die in erster Ehe geziehlten Töchter auch so gar in dem Falle, da aus der zweyten, oder fernern Ehe Söhne vorhanden, nebst dem Mütterlichen eingebrachten Heyrathsgute zugleich die der Mutter zugehörigen Kleidungen, Zierrath, Toiletten, Kleinodien, und Juwelen vorab nehmen, und haben sollen. Diese Eheberedung ist auch nachgehends nicht aufgehoben, noch abgeänderet, vielmehr durch die von dem Vattern mit der zweyten Ehegemahlinnen geschlossenen Ehepacten §. 5. in allen, und jeden Puncten wiederhohlet, und bestättiget worden. Folglich muß dieselbe um so mehr Ziel, und Maasse geben; als in den von L. und von S. Eheverbindungen von dem mütterlichen Vermögen, oder Heyrathspfenningen nicht das allermindeste erwehnet, sondern nur allein über des Vatters, und des Oheims Erbschaft verordnet, und selbige also, oder besser zu reden, der darinn enthaltene Erbvertrag auf die mütterlichen

terlichen Güter nicht mag erstrecket, noch ausgedehnet werden. Ueber dieses, da die Tochter zweyterer Ehe zu Einwerfung oder Collation der von ihrer Frau Mutter zugebrachten Heyrathsgabe sich nicht anerbotten, die ersterer Ehe Töchter solches auch nicht angeforderet, noch desfalls einige Anregung gethan haben; so muß denenselben auch hinwiederum gestattet werden, daß sie das von ihrer Frau Mutter herkommende Heyrathsgut aus der vätterlichen Verlassenschaft vorab nehmen, zumalen, was dem einen recht, dem anderen nicht unrecht seyn kan, die zweyterer Ehe Tochter anbey von ihren Halbgeschwisteren dasjenige zu forderen nicht berechtiget ist, worzu sie sich selbst nicht verbunden zu seyn vermeynet. Woraus dann mit beeden Händen zu greifen, daß das in den gemeinen oder Römischen Gesetzen sonst zwar gegründete, so genennte jus confusionis dahier ohnstatthaft, mithin auch all dasjenige, so daraus hergeleitet werden will, von selbsten zerfalle, und verschwinde.

§. 22.

Welchem allem nach folgender Rechtsspruch zu eröfnen wäre:

Laudum.

In den zwischen der verwittibten Freyfrauen von E. wie auch Freyherrn von L. Namens seiner Ehegemahlinnen, gebohrner Freyinnen von B. ersterer Ehetöchter einer, sodann Charlottæ, Freyfräulein von B. und derensel-

ben

ben Vormundes Freyherrn von H. anderer Seiten, wegen Theilung der vätterlichen, und Oheims Erbschaft, wie auch wegen der von denen ersterer Ehetöchteren gefordert werdenden mütterlichen Heyrathsgabe obwaltenden Strittigkeiten wird durch die allerseits gebettenen, und erwehlten Schiedsrichtern nach reifer Erwegung des von beeden Theilen beschehenen Vor- und Anbringens gesprochen, und für recht erkannt, daß die drey Geschwistern namentlich: verwittibte Freyfrau von E. Freyherr von L. uxorio nomine, sodann Charlotta von B. die vätterliche sowohl, als auch des Herrn Oheims Hinterlassenschaft in drey gleiche Theile, jedoch salvo nobili præcipuo, nec non prævia collatione der etwa empfangenen Heyrathspfenningen unter sich zu theilen, sodann gleichwie die zweyterer Ehetochter ihre mütterliche, also auch die ersterer Ehetöchter die von ihrer Mutter eingebrachte, und in sechs tausend Reichsthaler bestehende Heyrathsgabe aus der gemeinschaftlichen Erbschaft vorab zu nehmen, und von diesen beeden mütterlichen Heyrathsgaben so wenig wegen der von S. vier tausend Gulden Dotal-Gelder, als auch etwa erweißlich seyn könnender Verwendung in das vätterliche adeliche Vortheil das mindeste abzuziehen seye. Als sie hiemit sprechen, und für recht erkennen. Urkundt eigenhändiger Unterschriften, und beygedruckter angebohrnen Pettschaften.

Anhang

Anhang

SYNODUS DINSLACENSIS

CLIVIÆ DUCATUS

habita $\frac{8}{18}$ Septembris 1612.

oder

Geschichte

der

zu Dinslacken gehaltenen

Synode.

§. 1.

Nachdeme auf das im Jahr 1609. erfolgte Absterben Johann Wilhelms Herzogen zu Gülich, Cleve, und Berg, der Pfaltzgraff Wolfgang Wilhelm ältester Sohn des Pfaltzgraffen Philipp Ludwigs zur Succession gelanget, so stellete Er im Herbst-Monate 1612. im Hertzogthum Cleve zum Vortheile, und Befürderung seines Glaubens (*) eine Kirchenversammlung an, schickete den Prediger zu Wesel Johann HESSELBEIN, und den Stadt-Prediger zu

(*) Zu selbiger Zeit ware der Hertzog annoch Lutherisch, nachgehends aber, nemlich im Jahr 1614 hat Er die Catholische Religion angenommen, und den 23sten May, an welchem Tage das Fest der Allerheiligsten Dreyfaltigkeit gefeyret wurde, in der Pfarr- und Stift-Kirche Unser L. Frauen zu Düsseldorf seine Glaubens-Bekänntniß öffentlich abgeleget, wovon des mehreren nachgesehen werden kan MERCVRIUS GALLO-BELGICVS *Tom.* X. *Lib.* 2. so dann Copey eines Send-Schreibens, in welchem kürtzlich und treulich begriffen, wie, und aus was Motiven der Durchleuchtig-Hochgebohrne Fürst und

Düsseldorff M. JUSTUM WEYER sammt dem Secretario PAULO FABER als Commissarien darzu ab, und liesse des Endes an die Clevischen Unterthanen sonderheitlich an Bürgermeister und Rath zu Dinslacken folgendes Befehl-Schreiben ergehen:

„Von GOttes Gnaden Wir Wolf„gang Wilhelm Pfaltzgrave bey Rhein, in „Bayern, zu Gülich, Cleve, und Berg „Hertzog, Grave zu Veldentz, Sponheim, „Marck, Ravenspurg, und Mörß, Herr „zu Ravenstein ꝛc. Fügen allen und jeden Un„sern Ober- und Under Amtleuten und an„gehörigen Underthanen des Fürstenthums „Cleve, in specie aber Unsern Ober- und „Underbeamten, auch BürgerMeister, schef„fen und Rath des Lands, und Stadt Dins„lacken hiemit zu vernemen, daß Wir ein „Zeit über bey den Kirchen, und Schulen, be„meltens in Vollmacht inhabenden Fürsten„thums, so sich zu Unser Wahren Evangeli-schen

---

und Herr, Herr Wolfgang Wilhelm Pfaltzgrave bey Rhein, Hertzog in Bayern, zu Gülich, Cleve, und Berg, Grave zu Veldentz, Sponheim, Marck, Ravenspurg, und Mörß, Herr zu Ravenstein ꝛc. von der Augspurgischen Confession zu der alten Catholischen Kirchen sich begeben, und bey dieser standhaftig verblieben; abgangen aus Düsseldorf den 18. *junii* 1614. *permissu superiorum* gedruckt zu Cöllen durch Johann Rinckses im Einhorn *Anno MDCXIV*.

schen Religion, der im Hailigen Reich ap-„
probirter Augspurgischen Confession beken-„
nen, grosse Confusiones, und Unordnungen„
Verspührt, und ob Wir Wolen in allen an-„
dern, so die Verweßung dieser Fürstenthumb„
und Land betrifft, mit, und Neben Chur„
Brandenburg, oder Seiner Liebden Gewalt-„
habern, zu handlen, durch gewisse Verträg„
verbunden: doch in ansehung der vorlauffen-„
den leidigen differentz, Uns vor GOTT„
schuldig erkennen, in Religions-fällen ein„
sonder wachendes aug zu haben, und wie„
dies orts einige gleichstimmigkeit nit zu fin-„
den, demnach so woll es Brandenburgischen„
theils geschicht, auch privatim Wir bey un-„
sern Religions-Verwandten in ihren ein-„
habenden Kirchen, und gemeinden reine„
Lehr, und gute ordnung zue halten, zue Be-„
fürderen, und fort zu pflantzen, auf noth-„
wendige fürsehung gedencken müssen, und„
unter andern verstendigen und verantwortli-„
chen mittelen gutgefunden, und bewilligt,„
daß mit ehistem durch einen Gemeinen Syno-„
dum diese ding weiter erforschet, und Be-„
dacht werden, und zu solchem End die Wür-„
dig, Hoch- und wolgelehrte unsere Verord-„
nete Inspectorn der Evangelischen Kirchen„
ungeänderter Augspurgischer Confession des„
Fürstenthums Cleve, und Predigern zu We-„
sel, dan Unsern stadtPredigern zu Düssel-„
dorf und Lieben Johann Heselbein der heili-„

„gen schrift Doctorn, und M. Justum Wey-
„erum Neben Unserm Secretario Paulo
„Fabro nacher obbemelten Dinslacken abge-
„fertiget; Alß ist an euch alle, und jede ob-
„bemelt, unser gnädiger Befehl, daß ihr sie
„nit allein, wo sie anlangen werden, frey, si-
„cher, und ungehindert passiren lassen, und
„ihnen in ihrer Verrichtung keinen eintrag,
„sondern vielmehr von Unsertwegen hierzu al-
„len guten fürschub thuen, und auf ihr be-
„gehren die hülffliche hand bieten sollet. Dar-
„an verfügt ihr unser zuverläßige Meinung,
„und Wir seynd euch zu gnaden geneigt.
„Datum Düsseldorf den $\frac{6}{16}$. Septembr. Anno
1612.

Wolfgang Wilhelm rc.

(L. S.)

§. 2.

Denen abgeordneten hingegen wurde eine Instruction, oder Verhaltungs-Verordnung gegeben, welche also lautet

Instruction.

Demnach sich unser von GOttes Gnaden Wolfgang Wilhelm Pfaltzgrave bey Rhein, in Bayern, zu Gülich, Cleve, und Berg Hertzogen, die Würdig Hoch- und Wohlgelehrte unsere liebe Getreue **Johann Heselbein** der heiligen schrift

Doctor:

Doctor, und *M. JVSTVS WEYER* Neben Unserm *Secretario PAVLO FABRO* bey dem vorstehenden Clevischen *Synodo* zu Dinslacken zu richten.

Demnach Wir hiebevor gnädig verwilligt, daß an bemeltem Ort uf den 8. diß ein general Synodus derjenigen Kirch-Diener ausgeschrieben werden möge, so sich zu unser wahren Evangelischen Religion der im heiligen Reich approbirten Augspurgischen Confession bekennen;

Alß sollen sie sich alsobalden nach Empfahung diß neben dem bey sich habenden Patent, dessen sie sich uf allen Fall zu gebrauchen, an bemeltem Ort verfügen, und zu Anfang des angestelten Synodi nach vorhergehendem Gebett, Ursachen erzehlen, warumb Wir dieser Zeit einen Synodum zu convocirn gnädig verwilliget, und eine hohe ohnumbgengliche Notthurfft erachtet: Nemblich zuvorders wegen der Calvinisten Importunität, welche viel unfürsichtige betriegen, pollicitationibus, & minis an sich ziehen, an vielen Orten, ohne der Gemeinden Wissen und Willen Enderung in Doctrina & Ceremoniis, nicht ohne grosses Ergernuß, auch unwiederbringlichen Schaden, und Nachtheil Unserer Kirchen, fürnemen:

Dan auch, darmit man derer Pastorum Personen versichert, und nicht künftig nach eines, und des andern Todtfall ergerliche Dispu-

tationes, auch woll mutatio confessionis (wie allbereit leider! mehr als zu viel geschehen) fürnemme: daß man sich beneben einer gewissen, der Calvinischen Lehre fürnemblich entgegen gesetzten form confessionis vergleiche, nicht der Meynung, als ob nicht zuvor gnugsame getrückte Confessiones vornemer Theologorum vorhanden: Ja Wir auch ohne das eine gnugsame Confession an dero, so Anno 1530. auf der grossen Reichs Versammlung zu Augspurg Carolo V. von etlichen Chur-Fürsten, und Stenden des heiligen Römischen Reichs übergeben, wie Wir Uns dann sammtlich zu derselben mit Mund, und Herzen bekennen; sondern fürnemblich darumb, weilen nach derer Pastorum Absterben von eines und des andern Person, ja auch der gantzen Gemeine Confession in hoc vel illo articulo viel Strit verursacht, auch wohl gefehrlicher Ausschlag gegeben würdt.

Ehe mann aber zur Deliberation selbsten schritte, darmit nicht die nothwendigste Puncten verbleiben mögten: weren zuvorderst die anwesende Pastores, so in der Confession just gehalten werden, absonderlich zu verhören, und ungefehrlich folgende Puncten Ihnen fürzuehalten:

1. Wannenher sie bürtig.
2. Wo sie studirt.
3. Wo sie ordinirt.

4. Ob

4. Ob sie Studiorum, vitæ, & ordinationis, glaubwürtige Testimonia fürzuweisen, und daß sie alsbalde fürweisen sollen.

5. Wie lang sie bey ihrer Pastorat?

6. Ob allezeit, oder wie lang die wahre ungeänderte Augspurgische Confession daselbst im Schwang?

7. Wie viel sie Predigten haben in einer Wochen, und ob sie auch Mittags Predigten halten, und den Cathechismum Lutheri darbey mit der Jugend exercirn?

8. Wer Collator der Kirchen, und ob die Collation unstrittig?

9. Ob Collator dem Pastori in Lehr, Kirchen, Rhenten ꝛc. einigen eintrag thue, wofern solches geschehen solte, zu fragen, aus was Ursachen?

10. Was er sonsten für gravamina habe, und wie solchen zu remediiren?

11. Was er für Ceremonien in Kleidung, administratione Sacramentorum, und anderer Kirchen Actuum verrichte? ob er privatam absolutionem halte. Wie viel er Communicanten habe?

12. Ob auch Calvinisten im Kirchspel, und ob sie in negotio Religionis bisher nichts attentirt, oder noch zu attentirn gemeinet seyn mögten?

13. Ob, und was sie für Seniores in ihren Gemeinden haben: und ob nicht einer, oder

der andere mit den Calvinisten heuchlen möchte, und ob sie Pastori Beystand leisten?

14. Ob auch Widertäufer, oder andere Sectirer in der Gemeine?

15. Ob auch Apostatæ under ihnen vorhanden, und ob nicht Hofnung, daß sie möchten gebracht werden, auch ob noch keine Mittel hierinnen fürgenommen?

16. Ob auch Personen mit notoriis vitiis behaftet under ihrer Gemeine, und wie sich die Pastores gegen sie verhalten?

17. Was ihr unterhalt?

18. Ob keine schul bey ihnen gehalten werde?

19. Wie ihre vicini Pastores, so sich zu unser Confession bekennen, beschaffen: Ob nicht einer, oder der andere in Religione verdächtig, oder in vita ergerlich?

20. Ob nicht etliche Pastores seyn möchten, welche zu unser Confession Lust, und Zuneigung trügen?

21. Wie es in ihrer Nachbarschaft stehe? Ob, und welcher Kirchen sich die Calvinisten angemaßt, und ob es cum Consensu totius, aut præcipuorum membrorum Ecclesiæ geschehen?

22. Wie es mit samblung, Verwarung, und Ausspendung der Almosen gehalten werde?

23. Ambtmann wie der gesinnt?

3. Die

3. Die Jenige, Welche der Religion halber verdächtig, wären zuvor zu Examiniren: zue Bestendigkeit mit ernst zu Erinneren: da es auch die Notthurft erforderte, Ihnen ein thema Concionis zu proponirn, welches sie tractiren sollen, und alsdan erst ad Synodum zu zu lassen?

4. Hierauf könte mann ad Synodum ipsam schreiten: die Confession ablesen: andere Nothwendige puncten deliberiren, und wie es künftig in einem und andern solle gehalten werden, sich vergleichen.

5. Doctoribus Ecclesiarum Pastoribus wäre zu injungiren sich der Gemeinden mit Fleiß anzuenemmen: den übrigen aber zu befehlen, sich in fürfallenden Sachen jedesmahls Berichts bey ihnen zu erholen, welche folgends auch solches an Uns nacher Düsseldorf sollen gelangen lassen.

6. Were sich gewisser allgemeiner Bettäg, so des Jahrs 4mahl verrichtet werden solten, wie auch eines gewissen gebetts zu Vergleichen: welche auf gewisse darzu bestimbte täg durchs gantze Land sollen gehalten, sontags zuvor von der Cantzel abgekündiget, und die Leuth mit fleiß darzu erinnert werden?

7. Stunde auch zu Bedenken, ob nicht zu folgendem Synodo jemand von den Seniorn der Gemeine möchte erfordert werden.

8. Die Confession solte von allen anwesenden Pastoribus nicht allein underschrieben, sondern auch von Jedem abgeschrieben, und mit sich genommen werden: Nach dero er sich nicht allein für seine Persohn zu reguliren, sondern auch andern, welche solcher begehren würden, zu exhibiren hätte; Welche, da sie entweder zuvor, oder hernach sich zu Uns würden bekennen, solche auch abschreiben, und under ihrer Subscription Uns nacher Düsseldorf senden solten!

9. Sonderlich wäre dahin zu gedencken, wo kleine Gemeine, so die Pastores nicht wohl erhalten mögen, Ob nicht 2. oder 3. Dörfer einen Prediger zu besolden anzuweisen, und dahin zu erinneren;

10. Wie dann eingangs bemelte unsere abgeordnete Visitatores ihrer discretion nach, weiter hierinnen nach gelegenheit der sachen zu procediren: und was also bey diesem Synodo fürgehet, und abgehandelt würdt, solches fleißig Protocollirn zu lassen, und Uns zu ihrer Widerkunft von eim- und dem andern umbständige Relation zu thun wissen werden;

Verlassen Wir Uns also zu geschehen, und seind ihnen samt und sonders zu Gnaden geneigt. Signatum Düsseldorf unter unser Subscription und hiefür getruckten Secrete den $\frac{6}{16}$. Septembris Anno 1612.

Wolfgang Wilhelm. (L.S.)

§. 3.

§. 3.

Dieser zufolge begaben der Stadt Prediger WEYER, und Secretarius FABER am $\frac{7}{17}$. HerbstMonats sich nach Dinslacken (*) hin, kamen des andern tags daselbsten an, und fanden den Johann HESELBEIN bey dem alten Richter Johann BERVHER in der untern stadt, mit welchem der Prediger WEYER des Vormittags über die art, und Weise: Wie die vorstehende Synode zu halten, sich verglichen, und darauf des Nachmittags auf vorher beschehenes zusammen Leuten mit den sämmtlichen beschriebenen Pfarr-Herren und schul-dieneren in die Capelle, so die Evangelischen, oder Lutherischen der Zeit einhatten, gegangen seynd.

§. 4.

Alldorten wurde erstlich durch die anwesenden PfarrHerren, und schul-diener figuraliter Musiciret, darnach machte der Prediger HESELBEIN mit einem Gebett zu der Allerheiligsten Dreyfaltigkeit, daß dieselber die angestellte Synode zu dem erwünschten Ende richten

(*) Dinslacken, oder Dinglacken ist ein im Herzogthum Cleve, zwischen Wesel und Duisburg gelegenes Städtgen, welches ohngefehr aus 216. Häusern bestehet, und worinnen dermalen nichts merckwürdiges anzutreffen. Vor Zeiten indessen ware es eine nahmhafte Herrschaft, und hörete sogar die Stadt Wesel darunter.

ten und leiten wolle, den anfang, und hielte nach geEndigtem gebett eine Lateinische Rede, worinnen er den Satz, oder Frage: an in Causa, & negotio religionis, vel articulis fidei cum Calvinianis colludere liceret, aufgeworfen, und solche mittels einführung, oder einmischung der strittigsten Artickeln per thesin & antithesin mit Nein beantwortet.

§. 5.

Diese Rede wurde von dem Predigern WEYER mit einem ebenfals Lateinischen Vortrage ferner begleitet, so dann die Ursachen, welche den Hertzog zu ausschreibung der KirchenVersammlung veranlasset, weitläufig angeführet, und endlich die abgefaste und von dem Pfaltzgrafen selbsten beliebte Glaubens Bekåntniß den anwesenden PfarrHerren nicht nur laut vorgelesen, sondern auch zum lesen und unterschreiben zugestellet.

§. 6.

Worauf diese jenes grosse Verlangen, womit sie die verhofentlich viel gutes stiften und denen Gegneren, nemlich den so genanten Reformirten grossen schrecken verursachen werdende Zusammenkunft erwartet, in der eyferigsten Andacht bezeuget, Nicht weniger Ihro Fürstlichen gnaden, wie auch denen Visitatorn unterthänig gedancket, nachstehende so wohl Lateinische, als Deutsche Glaubens Bekenntnüß

nüß gantz willig angenommen, und nach der ordnung unterschrieben.

Confeſſionis Forma.

Ego N. N. Credo, Confiteor, Doceo, ac per DEI gratiam inpoſterum Cœtum Chriſtianum mihi Commiſſum, ſum doctuturus, ea omnia, quæ in ſcripturis Propheticis, ac Apoſtolicis credenda, ac profitenda ſunt propoſita, quæque in ſymbolis, Apoſtolico, Nicæno & Athanaſiano, Confeſſione item Auguſtanâ invariata illa Anno, 30. Carolo V. Imperatori ſolenniter exhibitâ, Catecheſi Lutheri, & Articulis Schmalcaldicis, quæ pura Evangelii Doctrina, hodie etiam per Dei gratiam, in Electoratu Brandenburgenſi, & Ducatu Palatino-Neoburgenſi publicè ſonat, ſunt repetita, & declarata.

De Chriſto nimirum Servatore noſtro ac mediatore unico credo, confiteor, ac doceo, conſtare ipſius perſonam Divinitate atque aſſumpta humanitate, ſibi invicem modo ineffabili ac inſeparabili arctiſſimè unitis. (*a*)

(a) Joh. 1. v. 14. *Verbum Caro factum eſt.* 1. Tim. 3. v. 16. *citra controverſiam magnum eſt pietatis Myſterium, Deus eſt manifeſtatus in Carne.* Heb. 2. v. 14. *quia ergo pueri communicaverunt Carni & Sanguini, & ipſe ſimiliter par-*

participavit eisdem. v. 16. *Nusquam enim Angelos assumpsit, sed semen Abrahæ apprehendit.*

Christo etiam secundum suam humanitatem, utpote divinitati personaliter unitam, ac in thronum Dextræ ac Majestatis Divinæ exaltatam (*a*) divina ac verè infinita Dona, v. g. omnem potestatem in Cœlo, ac in terris (*b*) omniscientiam, (*c*) potestatem exercendi extremum judicium, (*d*) virtutem vivificandi, (*e*) & emundandi à peccatis, (*f*) cultum religiosæ adorationis, (*g*) Universale item, ac incessabiliter præsentissimum imperium in tota Christi Ecclesia (*h*) in medio inimicorum (*i*) adeoque in Universo (*k*) verissimè attribuo.

(a) Matth. 26. v. 64. *à modo videbitis filium hominis sedentem à Dextris virtutis Dei.* Luc. 22. v. 67. *Ex hoc erit filius hominis, sedens à Dextris virtutis Dei.* (b) Matth. 28. v. 18. *data est mihi omnis potestas in Cœlo & in terra.* Eph. 2. v. 20. *Suscitans eum à mortuis, & constituens ad Dextram suam in Cœlestibus super omnem principatum, & potestatem, & virtutem, & Dominationem, & super omne nomen, quod nominatur, non solum in hoc, sed etiam in futuro.* Dan. 7. v. 14. *Et dedit ei potestatem & honorem & regnum: & omnes populi tribus & linguæ ipsi serviunt: potestas ejus, potestas æterna, quæ non aufertur, & regnum ejus, quod non corrumpetur,* Apoc. 5. v. 12. *dignus est agnus,*

agnus, qui occisus est, accipere virtutem & divitias, & sapientiam, & fortitudinem, & honorem, & gloriam, & benedictionem: & omnem creaturam, quæ in cœlo est, & quæ super terram est, subter terram, & mare, & quæ in eis sunt, omnes audivi dicentes sedenti in throno & Agno, benedictio & honor & gloria & potestas in sæcula sæculorum. (c) Coloss. 2. v. 3. *in quo* (Christo) *sunt omnes thesauri sapientiæ & scientiæ absconditi.* Johan. 2. v. 25. *Ipse autem Jehova non credebat semetipsum eis, eò quod ipse nosset omnes, & quia opus ei non erat, ut quis testimonium perhiberet de homine, ipse enim sciebat quod esset in homine.* Joh. 3. v. 34. *Non enim ad Mensuram dat Deus spiritum.* Esa. 11. v. 2. *Et requiescet super eum spiritus Domini, spiritus sapientiæ, & intellectus, spiritus consilii, & fortitudinis, spiritus scientiæ, & timoris Domini erit in eo.* (d) Johan. 5. v. 27. *Et potestatem dedit ei judicium facere, quia filius est hominis.* Acto. 17. v. 31. *Eòquod statuit diem, in quo judicaturus est orbem in justitia, per virum quem decreverat, fidem offerens omnibus, postquam suscitavit eum à mortuis.* (e) Joh. 6. v. 50. *Hic panis de cœlo descendens, ut si quis ex ipso manducaverit, non moriatur, ego enim sum panis vivus, qui de Cœlo descendi: si quis manducaverit ex hoc pane, vivet in æternum: Et panis, quem ego dabo, caro mea est, quam ego dabo pro mundi vità.* v. 55. *Caro enim mea verè est cibus, & sanguis meus verè est potus.* v. 57. *sicut misit me Pater vivens,*

& ego vivo propter Patrem, & qui manducat me, & ipse vivet propter me. (f) 1. Joh. 1. v. 7. *Sanguis Jesu Christi filii Dei, emundat nos ab omni peccato.* 1. Joh. 2. v. 2. *advocatum habemus apud Patrem Jesum Christum justum: & ipse est propitiatio pro peccatis nostris, non pro nostris autem tantum, sed etiam pro totius mundi:* (g) Phil. 2. v. 9. *propter quod & Deus exaltavit illum & donavit illi nomen, quod est super omne nomen, ut in nomine Jesu flectatur omne genu cœlestium, terrestrium, & infernorum, & omnis Lingua confiteatur, quia Dominus Jesus Christus in gloria Dei Patris.* Heb. 1. v. 6. *Et adorant eum omnes Angeli Dei.* Apoc. 5. v. 13. *omnes audivi dicentes sedenti in throno & agno, benedictio, & honor, & gloria, & potestas in sæcula sæculorum, & quatuor animalia dicebant Amen. Et viginti Quatuor seniores ceciderunt in facies suas & adoraverunt viventem in sæcula sæculorum.* Matth. 15. v. 22. *Miserere mei Domine fili David.* C. 18. v. 38. *Jesu fili David miserere mei.* (h) Matth. 18. v. 20. *ubi duo vel tres congregati sunt in nomine meo, ibi sum in medio eorum.* Matth. 28. v. 20. *Ecce ego vobiscum sum usque ad consummationem seculi.* (i) Psal. 110. v. 2. *Dominare in medio inimicorum tuorum.* (k) Psal. 72. v. 8. *Dominabitur à mari usque ad mare & à flumine usque ad terminos orbis terrarum.* Psal. 8. v. 7. *Constituisti eum super opera manuum tuarum, omnia subjecisti sub pedibus ejus, oves & boves universos.*

versos. 1. Cor. 15. v. 25. *oportet autem ipsum regnare, donec ponat omnes inimicos sub pedibus ejus, omnia enim subjecit pedibus ejus.* Heb. 2. v. 8. *omnia subjecisti sub pedibus ejus. In eo enim quod omnia ei subjecit, nihil dimisit non subjectum ei.* Apoc. 4. v. 10. *qui descendit ipse est qui adscendit super omnes Cœlos, ut adimpleret omnia.*

Insuper Christum etiam Adamo primo nostro Parenti, atque in eo omnibus, ac singulis hominibus verissimè natum (*a*) atque pro illis ipsis, nemine excepto, verissime, efficacissime, atque sufficientissime passum, ac mortuum esse. (*b*) ita quidem, ut illi, qui pereant, non nisi sua culpa, ac incredulitate pereant. (*c*) atque exinde, sicut etiam ex aliis clarissimis, scripturæque dictis & testimoniis. (*d*) Deum omnium omnino hominum salutarem conversionem, ac salutem æternam seriò velle, ac sitire. Absolutum verò Decretum de paucissimis hominibus salvandis, maximâ autem hominum parte ex mero Dei beneplacito æternum condemnanda perfectissimo, ac pro omnibus & singulis præstito JesuChristi merito, universali Dei gratiæ, ejusque justitiæ, adeoque Legi, & Evangelio, omnibusque Spiritus sancti adhortationibus, dehortationibus & promissionibus adversari verissimé credo.

(a) Esa 9. v. 6. *parvulus enim natus est nobis, & filius datus est nobis.* Luc. 2. v. 10. *Ecce enim Evangelizo vobis gaudium magnum,*

quod erit omni populo, quia natus est nobis hodie Salvator, qui est Christus Dominus in Civitate David. ad Gal. 4. v. 6. *ubi venit plenitudo temporis, misit Deus filium Suum, factum ex muliere, factum sub Lege, ut eos, qui sub Lege erant, redimeret, ut adoptionem filiorum acciperemus.* (b) Joh. 1. v. 29. *Ecce Agnus Dei, qui tollit peccata mundi.* 1. Joh. 2. v. 2. *ipse est propitiatio pro peccatis nostris, non pro nostris autem tantum, sed etiam pro totius mundi.* Rom. 5. v. 18. *Sicuti per unius delictum in omnes homines in condemnationem: sic & per unius justitiam in omnes homines in justificationem vitæ.* Jes. 53. v. 6. *omnes nos quasi oves erravimus, unusquisque in viam suam declinavit, & posuit Dominus in eo iniquitatem omnium nostrorum.* 1. ad Tim. 2. v. 4. *unus mediator Dei & hominum, homo Christus Jesus, qui dedit pretium redemptionis semetipsum pro omnibus.* (c) Joa. 1. v. 10. *in mundo erat, & mundus per ipsum factus est, & mundus eum non cognovit. in propria venit, & sui eum non receperunt, quotquot autem eum, dedit eis potestatem filios Dei fieri, his qui credunt in nomine ejus.* Joan. 3. v. 18. *qui credit in eum, non judicatur, qui autem non credit, jam judicatus est, quia non credidit in nomine unigeniti filii Dei, hoc autem Judicium, quia Lux venit in mundum, & dilexerunt homines magis tenebras, quam Lucem.* Marc. 16. v. 16. *Qui non crediderit, condemnabitur.* (d) Ezech. 18. v. 23. *num delector morte impii, dicit Dominus*

Deus

Deus, & non ut convertatur à viis suis & vivat v. 23. *quia nolo mortem morientis dicit Dominus Deus, Convertimini, & vivetis.* Ezech. 33. v. 11. *vivo ego dicit Dominus Deus, non delector morte, sed ut convertatur impius à viâ suâ, & vivat: Convertimini, convertimini, à viis vestris pessimis & quare moriemini Domus Israel.* 2. ad Tim. 2. v. 4. *Qui omnes vult homines salvos fieri, & ad cognitionem veritatis venire.* 2. Pet. 3. v. 9. *non tardat Dominus promissionem suam, ut quidam existimant, sed patienter agit propter nos, nolens aliquos perire: sed omnes ad pœnitentiam reverti.* Matth. 11, v. 28. *venite ad me omnes, qui laboratis, & onerati estis, & ego reficiam vos.* Rom. 1. v. 32. *conclusit enim Deus omnes in incredulitate, ut omnium misereatur.* Matth. 23. v. 32. *Quoties congregare volui filios tuos, ut gallina congregat pullos suos sub ala, sed noluisti.*

Certissimè etiam hinc Colligo, ac profiteor, hominem peccatorem, coram Tribunali Divino, justificari, vel justum à Deo reputari, sufficientissimo Christi merito, verâ fide, sive siducia cordis apprehenso, adeoque solà Dei gratia, non propriis meritis, vel inhærentibus, ac infusis à spiritu sancto qualitatibus, utpote imperfectis, ac instar panni menstruati commaculatis; *(a)*

(a) Rom. 3. v. 23. *non enim est distinctio, omnes enim peccaverunt, & egent gloria Dei, justificantur gratis, per gratiam ipsius, per re-*

demptionem, quæ est in Christo JEsu, quem proposuit Deus, propitiatorium per fidem in sanguine ipsius ad ostensionem justitiæ suæ, per remissionem præcedentium delictorum in tollerantia Dei ad ostensionem justitiæ ejus in hoc tempore, ut ipse justus, ac justificans eum, qui ex fide, est JEsu Christi. Arbitramur igitur justificari hominem per fidem sine operibus. Rom. 4. v. 2. *Si Abraham ex operibus justificatus est habet gloriam, sed non apud Deum. Quid enim dicit scriptura? credidit Abraham Deo, & imputatum est ei ad justitiam; Ei autem qui operatur, merces non imputatur secundum gratiam, sed secundum debitum. Ei verò, qui non operatur, credenti autem, in eum, qui justificat impium, reputatur fides ejus ad justitiam.* ad Eph. 2. v. 8. *Gratia enim estis salvati per fidem, & hoc non ex vobis, Dei enim donum est, non ex operibus, ut ne quis glorietur.* ad Gal. 2. v. 16. *Scientes autem, quia non justificatur homo ex operibus legis, nisi per fidem JEsu Christi.* Gal. 3. v. 22. *conclusit scriptura omnia sub peccata, ut Promissio ex fide JEsu Christi daretur credentibus.* ad Phil. 3. v. 8. *veruntamen existimo, omnia detrimentum esse propter eminentem scientiam JEsu Christi Domini mei, propter quem omnia pro damnis duxi, & arbitror, ut stercora, ut Christum Lucri faciam, ut & inveniar in illo non habens meam justitiam, quæ ex lege est, sed illam, quæ est ex fide in Christo JEsu, quæ ex Deo est, justitiam in fide.* Es. 64. v. 2. *Quasi pannus menstruatæ universæ justitiæ nostræ.*

Hanc

Hanc à Christo nobis acquisitam justitiam hominibus peccatoribus offerri, conferri, ac obsignari credo, non solum verbo promissionis Evangelicæ, sed & sacramentis ab ipso Christo institutis.

Baptismo nimirum constante elemento aquæ & verbo, in quo, & per quem juxta Divinam ordinationem regeneramur (*a*) à peccatis emundamur (*b*) adeoque per eundem salvamur (*c*).

(a) Johan. 3. v. 5. *Amen, Amen dico tibi, nisi quis renatus fuerit ex aquâ, & spiritu, non potest intrare in regnum Dei.* (b) Actor. 22. v. 26. *exsurge, & Baptizare, & ablue peccata tua invocato nomine ipsius.* Eph. 5. v. 26. *Christus dilexit Ecclesiam, & se ipsum tradidit pro ea, ut illam sanctificaret, mundans eam lavacro aquæ in verbo.* (c) ad Tim. 3. v. 5. *Secundum misericordiam suam salvos nos fecit per Lavacrum regenerationis & renovationis Spiritus Sancti.* 2. Petr. 3. v. 21. *in qua paucæ hoc est octo animæ servatæ, sicut per aquam, quæ etiam nos nunc salvos facit.*

Sumptione item S. S. Eucharistiæ, quam constare credo, re terrenâ pane ac vino, ac re cœlesti, corpore nimirum ac sanguine Christi, unaque ac indivisa, eaque orali sumptione, in hisce terris, modo tantum supernaturali, ac cœlesti, sacramentum hoc integrum percipi, cum pane nimirum bene-

dicto verum corpus, ac cum vino benedicto, verum ſanguinem Chriſti, à piis quidem in arrhabonem vitæ æternæ, ab impiis verò, ac incredulis, in judicium, ſecundum clariſſima inſtitutionis verba (a)

(a) Matth. 26. v. 26. usque ad v. 29. Marc. 14. v. 22. ad 25. Luc. 22. v. 19. *accepto pane gratias egit, fregit, & dedit eis dicens, hoc eſt corpus meum, quod pro vobis traditur, hoc facite in mei commemorationem. Similiter & calicem, poſtquam cœnavit dicens, N. T. in meo ſanguine, qui pro vobis effunditur.* 1. ad Cor. 10. v. 16. *Calix benedictionis, cui benedicimus, nonne communicatio ſanguinis Chriſti eſt? Et panis, quem frangimus, nonne participatio corporis Chriſti eſt?* 2. ad Cor. 11. v. 24. *Dominus JEſus in qua nocte tradebatur, accepit panem, & gratias agens fregit, ac dixit, accipite, & manducate, hoc eſt corpus meum, quod pro vobis frangitur, hoc facite in mei commemorationem. Similiter & calicem poſtquam cœnavit, dicens: hic calix novum Teſtamentum eſt in meo ſanguine, hoc facite, quotiescunque biberitis, in mei commemorationem; itaque qui manducaverit panem hunc, & biberit calicem Domini indigne, reus erit corporis & ſanguinis Domini.* 1. Joann. 5. v. 8. *Tres ſunt, qui Teſtimonium dant in terra, Spiritus, aqua, & ſanguis.*

Integrum etiam hoc Sacramentum Laicis (uti vocari ſolent) ſub utraque ſpecie adminiſtrandum eſſe ſtatuo, ſecundum prædictam

ctam institutionem Servatoris nostri, Apostolorum praxin, ac Laudabilem primitivæ, ac purioris Ecclesiæ ritum.

In hisce, ac in cæteris religionis Christianæ Capitibus cum sinceris ac invariatæ Augustanæ Confessioni addictis Theologis sentio, Confiteor, doceo, omnesque Scripturæ Divinæ, ac supradictis Symbolis ac Confessionibus contrarias opiniones tanquam falsas, ac erroneas fugio, ac rejicio, id quod hac mea scriptione, ac subscriptione testatum facio, atque in hac fide & confessione per Dei gratiam usque ad extremum vitæ halitum, me perseveraturum sanctè promitto.

Joannes Heselbein Theol. D. Pastor Vesaliensis, Ecclesiarumque Clivensium, quæ sunt Augustanæ Confessionis Inspector.

M. Justus Weier Ecclesiæ Dusseldorp. quæ est Augustanæ Confessionis, Pastor.

Gerhardus Müller minister Ecclesiæ Isenburgensis.

M. Conradus Kleinzing Ecclesiæ Christi, in Hamme Pastor.

Joannes Schefferus Sachsenhusanus Waldecus, vicarius in Ecclesia Dinslacensi ad aram Sancti Georgii.

Henricus Regnitanus Pastor in Heusem.

Joannes Richardus Paſtor in Galen.

Henricus Eckhanius Paſtor in Hamwinckel.

Ego Franciſcus Bœſmannus verbi Divini miniſter indignus Eccleſiæ Drevenichienſis.

Bernardus Volckering Larenſis Paſtor Eccleſiæ Schermbecenſis.

Theodorus Röttovig miniſter Eccleſiæ in Hisfeldt.

EberhardusStalknecht vicarius in Schermbeck & Galen.

Joannes Cuſterus vicarius in Hüns.

Sebaſtianus Hornung Paſtor Eccleſiæ Clivenſis.

M. Joannes Heſenthalerus in Xanten & & Calcar Evangelii Miniſter.

Henricus Riemenſchneiderus Scholæ Veſalienſis, quæ eſt Auguſtanæ Confeſſionis, Moderator.

Martinus Metius Thuringus Arnſtadenſis Scholæ Hamwincelenſis moderator.

Confeſſio Germunica.

Jch glaub, bekenn, Lehr, gedenck auch durch GOttes gnad hinfürter die Herd Christi, ſo mir Befohlen, alles das Jenige zu Lehren, was in den Prophetiſchen, und Apoſtoliſchen

schen schriften zu glauben, und zu Bekennen vorgehalten, In dem Apostolischen und Nicenischen und Athanasy glaubens bekentnissen, wie dann auch in der unveränderten Augspurgischen confession so Anno 30. Kayser Carolo V. übergeben, dem Catechismo Lutheri und Schmalcaldischen Articulen einverleibt, widerhohlet, und erkleret, allermassen wie solche reine Lehr des Evangelii heudiges Tages durch GOttes gnad in der Chur - Brandenburg, und Pfaltz Neuburg öffentlich geprediget, und gelehret wird.

Als nemlich von Christo unsern Erlöser und einigen Mittler, glaub, bekenn, und Lehr ich, daß Christus in einer unzertrenten Person sey Wahrer GOtt, und Mensch, also diese beyde Naturen auf eine unaussprechliche, und unerforschliche Weise Persöhnlich vereinigt (a).

Ich glaub auch, daß Christo nach seiner Menschlichen Natur, weil dieselb mit der Gottheit Persönlich vereinigt, und in dem Thron der Majestät, und der Rechten GOttes erhöhet ist, (a) Wahre Göttliche unendliche eygenschaften, und Würckunge Wahrhaftig mitgetheilet: Als aller gewalt im Himmel, und auf Erden (b) Allwissenheit (c) Macht das Jüngst Gericht zu halten (D) kraft Lebendig zu machen. (E) von sünden zu reinigen (F) die Ehr der anbettung (G) die allgemeine und äusserliche gegenwertigkeit, Herrschaft, und

Regie-

Regierung in der ganzen Christenheit. (H) mitten unter seinen feinden. (I) und also überall (K) Ich glaub auch, daß Christus unsern ersten Vatter Adam, und in ihm allen und Jeden Menschen zum besten gebohren. (a) und vor dieselbe, keinen ausgenommen, Wahrhaftig, kråftig, und gnugsamlich gebůsset, und bezahlet (b) also zwarn, daß die Jenigen, so verlohren, und verdambt werden, solches Niemand, dan ihnen selbst, und ihrem unglauben zuzumessen haben (c) dannenhero wie auch aus andern klaren Zeugnissen der H. schrift (D) glaub ich aufs allergewiste, daß GOtt ernstlich wolle, und begehre, daß alle Menschen untereinander sich zu ihm bekehren und Ewig Seelig werden. Daß aber aus schlechtem Blossen rathschluß, Willen, und Wohlgefallen GOttes der gröste theil der Menschen zum Ewigen verdamnuß versehen sein solten, halt ich ungezweifelt darfür, daß solche Lehr den allervollkombsten, und vor alle und jedere geleisteten Verdienst und gehorsam JEsu Christi, allgemeinen gnaden GOttes, desselben Gerechtigkeit, gesetz, und Evangelio: allen vermahnungen, Trauungen, und Verheissungen des H. Geistes zu wider sey.

Schließ und bekenn auch dannenhero vor gewiß, daß ein sündiger Mensch vor dem Richterstuhl GOttes, oder vor GOtt gerecht werde wegen des vollkommenen verdienst JEsu Christi, durch Wahren glauben, und Hertz-

liches

liches vertrauen auf ihn: Also aus lauter gnad GOttes, nicht umb unser eygen verdienst, oder unser aus kraft des H. Geistes herrührenden eigenen wercken, als welche unvollkommen, und wie ein besudelt, und befleckktes Kleyd seynd. (a)

Diese von Christo erworbene gerechtigkeit glaub ich, daß sie dem sündigen Menschen angebotten, überreicht, mitgetheilet, und versiegelt werde, nicht allein durchs Wort der Evangelischen verheissungen, sondern auch durch die von Christo selbst eingesetzte heilige Sacramenten: Alß nemlich die Tauff, in welcher, und durch welche Wir nach Göttlicher ordnung, und Einsetzung wieder gebohren (a) von sünden abgewaschen (b) ja auch seelig werden. (c)

Und durch empfangung des H. Abendmals, dessen wesentliche stücke ich glaub und halte, ein Irdisches als brod und Wein, und ein Himmlisches, so dar ist der Leib und Blut Christi: und daß diß gantze Sacrament in einer unzertheilten Mündlichen Niessung auf erden, doch auf ein überNatürliche, und Himmlische Weise empfangen, und genommen werde, nemlich mit dem gesegneten Brod der Wahre Leib Christi, und mit dem gesegneten Kelche, das Wahre Blut JEsu Christi: von dem frommen und Bußfertigen zwarn zum pfande des Ewigen Lebens, von den Gottlo-

sen

sen, und unglaubigen aber zum Gericht, nach laut der klaren worte der einsatzung.

(a) Auch halt ich es dafür, daß diß gantz Sacrament, den Leyen, wie man sie Nennet, under beyderley gestalt soll administriret, und mitgetheilet werden, nach vorberührter Einsatzung unsern Erlösers, gebrauche der Apostel, und üblichen herkommen der ersten reinen Kirchen Christi.

In diesem, und in andern stücken der Christlichen Religion halte, glaube, lehre, und bekenne ich mich zu den reinen under die unveränderte Augustanen Confession zugethanen Theologen. Hinwiederumb aber fliehe und verwerfe ich alle widerwärtige Meinungen, als falsch, und irrig, welche der H. schrift, und oben angezeigten bekentnissen zuwider sindt.

Welches ich dann mit dieser Meiner eigenen handschrift bezeuge, und dabey bis an mein End durch GOttes gnad zu beharren gedencke. ꝛc.

Joannes Heselbein Theol. D. Pastor Ecclesiæ Vesaliensis, & aliarum quæ sunt Augustanæ Confessionis in Ducatu Clivensi, Inspector.

M. Justus Weier Ecclesiæ Düsseldorpiensis, quæ est Augustanæ Confessionis, Pastor.

Gerhardus Müller Pastor zu Isselburg.

Hen-

Henricus Regnitanus Paſtor in Heuſem.

M. Conradus Kleinzing Paſtor Hammenſis.

Jch Franciſcus Boesman Diener unwürdiger dero Kirchen zu Drevenich, will mit GOttes hülf bei dieser oben geſetzten Wahrhaften Lehr leben und ſterben.

Bernardus Volckering Laurenſis Paſtor Schermbecenſis.

Joannes Richardus Paſtor in Galen.

Theodorus Röttovig Miniſter Eccleſiæ in Hyßfeld.

Sebaſtianus Hornung Paſtor Eccleſiæ Clivenſis.

Eberhardus Stalknecht Vicarius in Schermbeck und Galen.

M. Joannes Heſenthalerus Prediger des heiligen Evangelien in Xanten und Calcar.

Joannes Cuſterus Vicarius in Hüns.

Joannes Schefferus Sachſenhuſanus, Waldecus Eccleſiæ Dinslacenſis ad aram Sancti Georgii Vicarius.

Henricus Riemenſchneiderus Scholæ quæ eſt Auguſtanæ Confeſſionis, moderator.

Martinus Metius Thuringus Arnſtadenſis Scholæ Hamwinckelenſis, moderator.

§. 7.

Nach beſchehener Unterſchrift deutete der Prediger WEYER denen Pfarr-Herren, wie auch

auch übrigen schul-dieneren an, welcher gestalt Ihnen abgeordneten anbefohlen, sämtliche, sonderlich zu vernehmen, und zu hören, was ihre person und Kirche betreffe. Weilen auch nicht zu zweifelen, daß einer, oder der andere Beschwerden haben werde, so hätten sie zu gewinnung der Zeit selbige zu papier zu bringen, und zu übergeben, damit ferner mit ihnen darüber Communicirt, Ihro Fürstlichen Gnaden der unterthänige Bericht erstattet, auch so viel möglich der sachen liegenheit nach könte Rath geschaffet werden.

§. 8.

Zu welchem ende dann am $\frac{9}{19}$. Herbst-Monats Morgens um acht uhr von oftberührtem WEYER in der Capelle bey ziemlich grosser anzahl der Bürgerschaft eine Rede ex Capite 20. Act. a v. 28. usque ad v. 32. Worinnen Er die irrungen in den fürnemsten Artickeln des Glaubens angezeiget, gehalten, vor, und nach der Predigt Musiciret, und nach verrichtetem Kirchen-Dienste das Examen oder Untersuchung folgender Massen angestellet worden.

§. 9.

I. Gerhardus Müller Pastor Iselburgensis im Amt Hetter.

1. Geldrensis Arsensis prope Venloe.
2. Neomagi, & Embricæ.

3. Vo-

3. Vocatus Coloniâ in Episcopatum Monasteriensem ad Pædagogium, inde in pagum Arsen, ubi adhuc Parochus: Coloniæ item examinatus & ordinatus.
4. Testimonia incendio combusta.
5. 19. Jahren alda Pastor gewesen.
6. Das exercitium auch so lange alda.
7. All sonn- und Apostel-täge Predige er, nachmittag nicht, exercir den Catechismum Lutheri, der schulMeister (Paulus N. Burgensis syncerus in Religione.) examinire Catechesin, wiewohl er hiebevor errori Calviniano in etwas beygethan, wie Herr D. HESELBEIN anzeigt.
8. Collatores Principes: jus Patronatus sey unstreittig.
10. Wegen des Eintrags übergiebt er seine Gravamina des Innhalts: der Millingensis Pastor will nit gestaden, noch toelaten, dat jemand van seinen Kirchpels-Luiden die H. Sacramenten (dat sey vor Vieff und Twentig jaer unverhindert gedaen, in der Isselburigster Kirchen, gebrauchen sollen, mit groten Drouen, und angsten darvon schreckt, und die gewissen gedrouet.
11. Finita Concione thue er exhortationem ad Cœnam, singe darnach das Vatter unser, in actu, Nun freut euch Liebe Christen gemein. Braucht die Römische Kirchen ordnung zu Franckfurt getrückt, so unser Religion gemäß, braucht privatam absolutio-

nem, und die kleine Ostien, oder auch die große, die er bisweilen brauche vor der distribution, wann er andere kleine nicht allezeit haben kann: hab Communicanten aus dem städtgen Anholt, so Päbstisch, bey 28. aber ex suis civibus bey 250. aus dem stifft Münster, und anderen orten bey 75.

12. Nein, kein einigen Calvinisten, 2. Pontificios, so ruhig, und noch wohl zu gewinnen.
13. hab Kirchmeister, unter anderen den Richter, so gar eiferig unser Religion, genent Lambertus Schwan.
14. Gebe keine Widertäuffer, Lauter Lutheraner.
15. Nein.
16. seines Wissens nit. Da einer delinquire, straffe ihn, laß ihn ohne pœnitenz nit zum Abendmahl.
17. sein besoldung bey 70. taler 1. ad 30. Stüber gerechnet, benebens einem garten.
18. hab, wie obbemelt, eine schul, des Winters ungefehr bey 70. Kinder, dem schulMeister untergeben.
19. habe vicinos Calvinianos & Jesuitas.
20. Nein.
21. Nein; aber die Calvinisten sein ihn ankommen, umb mutation vorzunehmen, die er abgewiesen.
22. sammlen Allmosen und distribuiren er, und seine mit Seniorn.

23.

23. Christoph von Wylich Ambtmann halt sich wohl gegen ihme, habe wohl studirt, der Richter habe ihm des Chemnitii locum de Cœna Domini zu lesen zugestellt, da er sich vermercken lassen, als ob er Lust zu Unser Religion, wisse aber eigentlich nit, was Religion er zugethan.

§. 10.

II. Henricus Regnidanus Pastor in Heusen des Amts Dinslacken.

1. Vesaliensis.
2. Helmstadii studirt.
3. Ibidem ordinirt. Satlerꝰ sey sein promotor gewest.
4. hat studiorum & ordinationis testimonia.
5. 25. Jahren Pastor allda.
6. Bey 50. Jahr sey die Confession alda im schwang gangen, welche 2. seiner antecessoren auch profitirt.
7. halt allein am sontag, und freytag Predigen vormittags. habe kein adjutorem, brauch Catechismum Lutheri, den der schulmeister docire, habe bey 20. Kinder.
8. Collator Graf Schaumburg Adolphus.
9. Thue ihm kein eintrag, wohne jetzt zu Crudenburg uff sein Gut im Land von Cleve.
10. Gravamina hat er und sein vicarius verfast, nemlich

1.) daß wegen Kriegs zu des Pastoris unterhalt 2. Marsaidt Landes aus des Pastoris

Land für Kostgelt an die edele Wittwen von Huchtbruch annoch versetzet sey.

2.) Daß der vicarius auff die vicarey-platz ein Nöthiges Wohnhauß aus seinem eigenen Beutel setzen müssen.

3.) daß in unser Kirchen annoch zwey vicareyen S. Antonii, & Georgii vorhanden, welche aufkünften Johann Junger zu seinem Nutzen gebrauchet, ohne einige leistung des GOttes-dienstes, wovon solche Gravamina könten abgelegt werden.

11. Brauche das Weis Chor-röcklein, und sächsische Kirchen Ordnung, aber kleine Ostien, bey der Tauff kein exorcismum: habe bey 500. Communicanten, halt privatam Confessionem, & absolutionem.

12. 3. Jungkern, so Calvinisch, hab er in dem Kirchspiel, so aber sich still halten.

13. habe Kirchmeister, und Provisores, so ihme assistirn, sein Haußleut, und richtig in Religione, ausser einer, so von den drey Jungkherrn einer, genant Albrecht von Langen.

14. habe kein Widertäuffer.

15. Nein.

16. hab einen, der Richter straffs; in absolutione straffe er dergleichen Persohnen.

17. 40. malter roggens, 4. florin Cöllnisch.

18. habe eine schul, und einigen schul-Meister.

19. seine vicini zu Schermbeck sein richtig: welche præsentes.

20.

20. Wisse kein.
21. Nein, wisse nichts, als was zu Wesel hiebevor mit den 4. Kirchen geschehen.
22. sein 2. Provisores, so die Almosen sammlen, und austheilen.
23. Ambtmann (und Rhentmeister) Dieterich von der Reckh, so Calvinisch, thuen ihm kein Eintrag.

§. 11.

III. Conradus Klintzing Pastor in Hanme prope Vesaliam des Amts Dinslacken.
1. Von Urach ex Ducatu Würtembergico.
2. Zu Tübingen studirt.
3. Ibidem a D. Jacobo Andrea ordinirt.
4. hat deswegen Testimonia.
5. 18. Jahr alda Prediger. ist erstlich zu Bibroch im ministerio gewest Neben Schoppen: so jetzo Professor zu Altorf.
6. so lang, als er dagewest.
7. halt 2. Predigen, sontags und feyrtags, lese alle Capita Catechismi vor der Predigt: hab keine Kinder die er lehren könne.
8. Collatores Principes: aber Vicariatûs collatores die nobiles, so unser Religion.
9. geschehe ihm kein eintrag.
10. Hat ein gravamen wegen der Kirchen.
11. Die Kirchen ordnung brauch er Hertzog Wolfgangs Pfaltzgraven, kein Chor-rock, aber kleine Ostien: habe bey 660. Communicanten, halt bisweilen privatam absolutio-

tionem, bisweilen ein general buß Predig, auch impositionem manuum.

12. habe keine Calvinisten im Kirchspiel.

13. Zween Kirch Meister, der Obriste Jungkher Caspar von Syburg, unser Religion zugethan, und hat studirt, und bey drey, oder 4. Kinder.

15. auch kein apostata alda; ein Italiäner sey da, höre zwar die Predigt, aber communicirt nit.

16. Die Laster straft der Richter, Johann von Wylich unser Religion eyffrig zugethan.

17. Sein Pastorey sey die beste gewest, aber ein Pastart von Cleve sey vor diesem Pastor gewest, der habe die Einkommen nach Dinslacken in die Rhentmeisterey transferirt, ungefehr bey 600. Malter roggen. er hat in allem 7. Morgen Lands, und bey 60. taler Clevischen Wehrung ad 30. stüber.

18. habe kein schul, aber eine Zeitlang die Kinder gelehrt: jetzo kein Wohnung dazu. Die einkommen der Vicarien brauch man jetzo zu erbawung der Kirchen; damit wohl ein schul-Meister zu erhalten wäre, das auch die nobiles gern consentiren würden.

19. Nein, alß Herr HESELBEIN, und SCHEFFERUS zu Dinslacken.

20. Nein.

21. Pastor zu Orsey sey weder kalt, oder warm, aber der Drost Wilhelm Rudolps sey eyfferig unser Religion: jezo der vorgenante Pastor

stor Calvinisch, so vor Päbstisch gewest. Die Calvinisten haben ihr Consistorium, und Kirche alda, nemlich zu Orsey, und sollen noch Pontificii Auditores da sein.

22. Habe Provisores, die die Almosen samlen.

23. Der AmtMann Reckh thu ihm kein eintrag.

§. 12.

IV. Joannes Richardus Pastor zu Galen im Amt Dinslacken.

1. Von Wolfen aus dem Stifft Münster unter den Herren von Leinbeckh.

2. Monasterii, Dorsten.

3. ordinirt zu Münster.

4. das Testimonium sey ihm tempore belli abgestohlen.

5. 20. Jahr lang Pastor alda.

6. das Exercitium hab er alda gefunden.

7. Predige sontags vormittag, und festäg, das Kirchspel sey klein, könne exercitium Catechismi nit halten, wegen Mangel der Kinder, will aber denselben lesen vor der Predig.

8. Ihro Fürstliche Gnaden Collatores.

9. habe kein eintrag.

10. Zeigte pro gravamine an, daß aus seiner Pastorat ein malder satz Landes von einem Haußmanne Diederich Cremer genannt ohne einigen gegebenen gewinn, und Beweis besessen werde.

Und obwol er aus Fürstlicher Clevischer Cantzley vor diesem ein Mandat ausgebracht, daß gemeltes Land ihme wiederum eingeraumet werden solle, so wird dannoch dasselbe vom Haußmann zum trotz gebrauchet. und wan er ferner solches in gebrauch behalten wird, und Ihre Durchleuchtige Gnaden, und Fürstliche Hochweise Herren Räthe ihn Pastorn hierin nit werden Manuteniren, wird er es behalten, und der Pastorat abalieniren.

11. Brauch den Chor-rock, kleine Ostien, habe bey 200. Communicanten, halt privatam absolutionem.

12. Habe kein Calvinisten im Kirspel, ein Jungfrau vom Adel sey Calvinisch, gehe aber in sein Predig.

13. Habe Kirchmeister, so ihme beystendig sein.

14. gebe kein Widertäuffer seins wissens.

15. Nein.

16. Die lasterhafftige Persohnen werden gestraft durch den Richter, er weise sie ab vom Abendmahl, bis sie sich besseren, habe aber jetzt fromme Leut.

17. habe ein Zehend auf 60. taler sich belaufend.

18. Aber keine schul, Custor habe pflegen die Kinder zu instruiren.

19. Vicini sein die zu schermbeckh, so sich wohl halten.

20 Wisse kein.

21. Wisse keine Kirchen, so die Calvinisten eingenommen, als zu Holt, da sie die vergangene Nacht

Nacht sollen die Bilder gestürmt haben. Bürgermeister alda sey unser Religion, dessen Namen ihm unbekandt, der Prediger, so Päbstisch gewest, sey Calvinisch worden, consensu paucorum.

22. Samlen Almosen, und distribuiren dieselben.

23. Henricus Brückhing sein Richter sey Calvinisch.

§. 13.

V. M. Joannes Hesentaler Pastor Ecclesiæ Xantensis & Calcarcensis.

1. Schorndorfensis Würtembergicus.
2. in Schola patria, & Tubingæ.
3. Calvæ, dahin die Universität von Tübingen transferirt, ab Andrea Osiandro Præposito & Cancellario Tubingensi ordinatus.
4. hat deswegen Testimonia.
5. Ist 1½. Jahr bey beeden Gemeinden.
6. So lang hat auch das Exercitium alda florirt.
7. halt 3. Predig in der Wochen, sontags 2. freytags eine; Nachmittag Predige er den Catechismum, oder einen andern Text, die Kinder examinire er bisweilen im logement, die die Eltern zu ihm schicken. will hinführo den Catechismum vor der Predig lesen, und die Kinder Nachmittag nach der Predig examinirn.
8. cessat.

9. cessat.

10. hat ein einig Gravamen, daß man wolte die Gemeinde zu Xanten dahin halten, damit sie ihm sein Besoldung geben, und Logement, und Tisch schaffen. halte sich sonsten dieselbe Gottsfürchtig und eiferig.

11. Braucht kein Chor-rock, aber die kleine Ostien in distributione Cœnæ, und privatam absolutionem. jede Persohn nimbt er absonderlich für, hat an Communicanten an beeden Orthen bey 100. aber zu Xanten mögten bey 60. und bey 150. Auditores sein.

12. Gebe bey 20. Calvinisten der Orten mehr als der Lutherischen. molestirn ihn, oder die Gemeind nit, ausser was einmal zu Calcar geschehen, deme remediirt worden durch ein Fürstliches Befehl.

13. Zu Xanten 14. Seniores, halten sich wol, leisten ihm assistenz zu Calcar.

14. Nein, gebe kein Widertäuffer.

15. Nein, aber 3. Calvinisten seind neulich zu Calcar zu seiner Gemeind getretten.

16. Nein.

17. Von der Gemeind 65. Philippen, davon er den Tisch bezahlt.

18. habe noch keine schul, aber willens eine uf zurichten.

19. seine Vicini Pontificii lassen ihn zufrieden.

20. In Derven, sey ein alter Pastor, der hiebevor sub utraque communicirt, laß sich verlau-

lauten, wenn er Jünger wär, wolte er zu uns tretten: gehört unter dem Capitul zu Xanten.

21. Wisse nicht, daß die Calvinisten eine Kirch eingenommen, seind ein oder 4. da, die ledig stehen, vermeint, wan Ihr Fürstliche Gnaden das Capitul ersuchen, sie solten den Lutherischen gern, oder viel eher, als den Calvinisten einraumen.

22. Samlen die Almosen, distribuiren unter die Armen in der Gemeinde. 2. Provisores halten Rechnung darüber, wie auch zu Calcar.

23. Der Richter zu Santen sey Päbstisch, aber ein feiner Man.

§. 14.

VI. Bernhardus Volckering Larensis Pastor Ecclesiæ Schermbecensis.

1. Ist aus der Grafschaft Steinfurt von Lahn.
2. Monasterii, und zu Dortmund, folgends zü Cölen studirt.
3. Coloniæ ordinirt.
4. hat deswegen Testimonia.
5. ist Michaelis 6. Jahr alda.
6. Bey 50. Jahr das exercitium alda gewest.
7. Predige sontag bisweilen 2mahl und dan an feyrtäg, examinirn Catechismum, der schulmeister Theodorus Crato bey 40. Jahr alda lehre den Lutherischen, und Calvinischen Catechismum, sey Gerichtschreiber mit, und

Cal-

Calvinisch. der Drost, ein Bürgermeister und Richter sein auch Calvinisch, die andere Gemein all Lutherisch.

8. Collatores Principes, unstreitig.

9. geschehe ihm kein eintrag.

10. hab keine Gravamina.

11. Brauche das Chor-röckelein, brauch auch die Wittembergische Kirchen-ordnung, privatam absolutionem, hab bey 3. ad 400. Communicanten.

12. Referirt sich ad 7. Wenige Calvinisten, die kein eigen exercitium haben, sondern hören ihr Predigen.

13. habe Seniores 2. so eyfferig in Religione, und ihm assistiren.

14. gebe keine Widertäuffer, und Papisten alda.

15. Der schulmeister sey vor 8. Jahren abgefallen, der vorhin Lutherisch gewest.

16. Nein, GOtt Lob, da aber jemand sträfflich, das Brüchte die Obrigkeit.

17. Bey 200. Weselische taler, alles zusammen an einkommen.

18. habe eine schul, und bey 20. Kinder, denn das städtlein klein.

19. seine vicini halten sich wol, ausser daß zu Holt sey ein Vertumnus, der sich ernstlich zu uns bekent, und unsere Bücher, so er ihm communiciret, gelesen.

20. Im stifft Münster seyen 5. unser Religion.

21. Wisse nichts, als Holt. dann zu Beckh, so bey 40. Jahr Calvinisch gewesen.

22. Die Almosen erheben die Provisores, halten Rechnung darüber: einer so ein Anabaptist gewesen, und hiebevor 10. taler aus dem Ecclesiastico ærario bekommen, hab, als er gestorben, 1000. Keiserische Gulden dazu verschaft.

§. 15.

VII. Eberhardus Stalknecht Diaconus Schermbecensis & Galensis.

1. Ist zu Schermbeck daheim.
2. hat studirt zu Dortmund, Marburg, Cöln.
3. Giessæ ordinirt.
4. hat Testimonia.
5. Zu Schermbeck 6. Jahr, zu Galen 2. Jahr.
6. Bey 60. Jahr die Religion alda gewest.
7. referirt sich auf das Jenige, wie der Pastor bey diesem Puncten erinnert.
8. Bürger Meister und Rath sein Collatores vicariatus Schermbecensis, Galensis verò Principes.
9. habe kein eintrag.
10. hat keine specialia gravamina.
11. Braucht die Ceremonien wie der Pastor zu Schermbeck. aber der zu Galen braucht den exorcismum.
12. zu Galen keine, aber zu Schermbeckh mit dem Drosten bey 5. oder 6; der durch die Ve-

Vesalienses seine; die andern aber ihre Kinder bey ihnen tauffen lassen.

13. Respondet, ut Pastor.

14. 15. 16. referirt sich auf des Pastoris aussag.

17. Besoldung zu Schermbeck bey 80. zu Galen bey 60. taler: die Kirch besoldt den schulMeister.

18. 19. 20. 21. referirt sich auf des Pastoris Relation.

22. zu Galen haben sie vor 3. Jahren ærarium Ecclesiasticum angericht, darüber Rechnung abgehalten wird.

§. 16.

VIII. Joannes Custerus Vicarius in Hüns im Amt Schermbeck.

1. Osnabrugensis.

2. hat alda, wie auch zu Hervorden, und Braunschweig studirt.

3. zu Minden ordinirt: alda Hertzog Christian von Lünenburg Bischoff; alles unser Religion.

4. hat Testimonia fürgewiesen.

5. Ist 9. Jahr alda Vicarius.

6. Bey 40. Jahr das exercitium alda, oder wohl länger gewest.

7. Er predigt die festäg, und den Sontag uf dem Hauß Crudenburg jetziger Zeit, weil der Graf von Schauneburg alda ist.

8. der bemelte Graf ist Collator Vicariatus unstrittig.
9. Cessat.
10. die Gravamina hat er, und sein Pastor conjungirt.
11. Braucht den Chor-rock, privatam absolutionem, Wittembergische Kirchen-ordnung, sey ein groß Kirchspiel, bey 350. Communicanten alda.
12. Fuichtenbruich ErbCamerherr, und Jungkher lang sein Calvinisch, und einer genant Freyhoff, des Clevischen Secretarii Bruder.
13. 2. Kirchmeister, und 2. Provisores alda.
14. Gebe keine Widertäuffer.
15. Nein.
16. Wisse keine, aber da sich solche finden, so werden sie vom Predig Amt, und Richtern gestraft.
17. 40. taler, und 14. malder Roggen.
18. habe eine schul, bisweilen 20. 30. auch wohl 10. Kinder nach gelegenheit der Zeit; Catechismum Lutheri docire der schul-Meister.
19. Vicini Pastores halten sich wohl.
20. Wisse kein.
21. Nein.
22. Samlen all sontag Almosen, die verrechnen die Provisores.

§. 17.

§. 17.

IX. Franciscus Bœsman Pastor zu Drevenich im Amt Dinslacken.

1. Von Hervorden Bürtig.
2. Acht Jahr zu Braunschweig studirt, darnach zu Minden:
Von D. Martino Chemnitio, und D. Polycarpo Leyser examinirt.
3. zu Hervorden ordinirt à 5. Pastoribus.
4. zu Crudenburg, alß anno 99. das Hauß vom Kriegsvolck geblündert worden, alda er alle seine supellectilia, unter andern auch seine Testimonia mit verlohren.
5. Seit 95. sey er alda Pastor.
6. Das exercitium sey ungefehr bey 50. jahrn alda, und 2. Pastores Lutherische vor ihm alda gewest, Einer 30. Jahr von denselben.
7. Predige die sonn- und feyertäg, aber an kein freytag, tradirt den Catechismum uf den Cantzel, habe ein schulMeister angenommen, der docirt Lutheri Catechismum.
8. Ihr Fürstliche Gnaden Collatores, und sey unstrittig.
9. Man thue ihm kein eintrag, sey auch seine Gemeinde fromm, und einträchtig.
10. Habe gantz und gar in Religione keine gravamina, desiderire das Saalbuch zur Pfarr, so die haußLeut vertuscht.
11. Braucht den Chorrock, begehrt die Kir-

chen

chen Ordnung, die die Kirchmeister gern bezahlen würden; erstlich hab er privatam absolutionem gebraucht, dieweilen aber die Leut richtig, und in den haubtsfesten zusammen kommen, braucht er generalem, ermahne sie aber, da einer absonderlich dieselbe haben wolle, und beschwerd sey, sollens sich absonderlich anmelden: hab bey 250. Communicanten: hundert feuerstett.

12. Gebe kein einigen Calvinisten.

13. Habe 2. Kirchmeister, 2. Provisores auch: Die kirch sey Bawfällig, derwegen sie zu erbawung derselben ein stuck Lands verkauffen müssen Consensu Consiliariorum Clivensium.

14. Keine Widertäuffer alda.

15. Nein. 2. alte Männer sein in 40. jahrn über all sein ermahnen, und Warnen nit zum Abendmahl gangen: einer sey der Gerichts Bott.

16. Nein, aber Zauberey grassiren alda, die der Richter als ein Adversarius nit straffen wolle.

17. 21. taler, und bey 6. malter roggen etliche Morgen Lands, so aber alles sandig.

18. Habe ein schulmeister, so bey 40. Kindern den Catechismum Lutheri docire, sey aus dem Stifft Münster Bürtig.

19. Zu Brinen sey ein Calvinist, eine halbe Meil davon.

20. Wisse nichts.

21. Nein.
22. Provisores samlen Almosen, und theilen es den Armen auß.

§. 18.

X. Theodorus Röttovig Pastor im Hyßfeldt im Amt Dinslacken.

1. Von störckenrath ein dorff nahe bey Dinslacken.
2. Hat zu Dortmund, Sonst, Marburg studirt.
3. Ordinirt zu Chorbach.
4. Hat Testimonia ordinationis.
5. Ist alda 13. Jahr Pastor.
6. Vor ihm sey ein Calvinist da gewest, er habe unser Religion eingeführt, die so lang alda im gebrauch gewest, alß er da sey.
7. Predige des sonn- und in den feyertäg, hat das exercitium catechismi Lutheri.
8. Graf von Bentheim sey collator, Wechsele mit Ihro Fürstlichen gnaden um die Confirmation.
9. Habe kein eintrag.
10. Hat keine gravamina ausser die schatzung laufe hoch all jahr 6. Rten.
11. Braucht kein Chorrock, kleine Ostien hab er bisher gebrochen ärgernüß zu verhüten, welches die auditores begehrt, hält generalem absolutionem, habe bey 400. Communicanten.
12. gebe kein Calvinisten.

13. gebe

13. habe 3. Kirchmeister, 2. Provisores, leisten ihm Beystand.
14. Gebe keine Widertäuffer, zwar einer sey da kommen, aber nit in die Kirch, halt sich still.
15. Nein.
16. Nein.
17. 11. Morgen Lands und 200. taler.
18. Ja habe schul, er lehre die Kinder selbst, derer ungefehr 18., geben ihm Nichts.
19. halten sich wol.
20. Nein.
21. Die Calvinisten von Wesel, und Duißburg drohen ihme, sie wollen ihn absetzen, weil der Graf Collator und Calvinisch: haben ihm viel pollicitirt. Den zu Holt haben sie abgeschreckt, daß er Calvinisch worden.
22. Samlen die Almosen, und distribuiren er, und die Provisores.

§. 19.

XI. Joannes Schefferus Sachsenhusanus Waldecus Vicarius Dinslacensis.

1. Cessat.
2. Corbaci, Gœttingæ, Helmstadii studirt.
3. Ordinirt zu Sonst.
4. hat Testimonia.
5. ist hier uf künftigen 23. Januarii 3. Jahr.
6. So lang ist auch das exercitium allda. Vorhin ist seine Kirch Päbstisch gewest.

7. halt all sontag 2. Predigen, und die an feyertäg; hab das exercitium Catechismi Lutheri fleißig.
8. Collatores ein stat, Confirmatores Principes, ist nit streittig.
9. hat ihm bisher kein eintrag thun.
10. klagt über die geringe Besoldung, die Vicarie ertrage bey 80. taler.
11. die Ceremonien halt er, wie D. Heselbein, inter cætera communem absolutionem: hat bey 100. Communicanten ungefehr.
12. die Calvinisten plaudern viel, thun ihm aber nichts.
13. Seniores hat er 8.
14. Gibt keinen Widertäuffer, viele Papisten. Bey 50. kleine und grosse Calvinisten in- und ausserhalb der Stadt.
15. Die Calvinisten sein von ihm abgefallen, die er alle gehabt, und bey ihm vor diesem communicirt.
16. Nein.
17. Ungefehr 50. Rthlr. Besoldung.
18. Zween schulmeister sein unser Religion, die die Kinder fleißig instruiren, derer einem getrauet wird à Pontificiis, weil er sich zu uns bekenne.
19. halten sich wohl.
20. Der Pastor Dinslacensis sagt: wenn er könnt geschutzt werden, er wolt gantz zu uns tretten, wie dann seine Auditores Communio-

munionem sub utraque halten, und keine Meß hören wollen, wenn ers hält, gehen sie all auß der Kirchen, wären wohl zu frieden, daß er mutirte. Die Calvinisten haben ihm 300. taler gebotten, wenn er wolle zu ihnen tretten: Er hab aber gesagt, Wenn er schriftliches Befehl hätt, so wolte er, und die Gemein Lutherisch werden.
zu Walsheim sey auch ein Pontificius, der lust zu unser Religion habe, Lavire noch wegen seiner zuhörer.
Beede schulmeister als Andreas Hildebrand von Halberstatt, und Wilhelmus von Vorvenich seyen eyferig unser Religion, werden darüber angefochten.

21. Die Calvinisten haben sich keiner Kirchen, als zu Holt, angemast.
22. halten distributionem, und rationem Eleemosynarum.

§. 20.

XII. Sebastianus Hornung Pastor Clivensis.

1. Von Winßheim in Francken.
2. hat zu jena, und Giessen, erstlich in Patria studirt.
3. Giessæ ordinirt.
4. Testimonia ordinationis hat er.
5. ist 14. Wochen zu Cleve.
6. das Exercitium Religionis ist so lang da,

 als

als anfangs Ihro Fürstliche Gnaden Anno 1611. umb Pfingsten dahin gezogen.

7. Predige sontags, und freytags.

8. 9. Cessant.

10. klagt wegen der unterhaltung, daß er noch keine gewisheit weiß, und die auditores sich auf Ihro Fürstliche gnaden referiren, und sehen wollen, was ihm dieselben geben.

11. halt privatam absolutionem, hat bey 30. Communicanten.

12. Calvinisten (wie wißlich) sein gnug zu Cleve, welche sein Auditoren mit schwetzen und rauschen verstöhren.

13. hat Seniores.

14. Wiedertäuffer gibts viel der Orten.

15. Ein schmid sey abgefallen, und wieder Päbstisch worden, ehe er hinkommen.

16. Nein.

17. Weiß noch nit, was sein unterhalt: sollen ihm geben 55. Philippen für den Tisch, aber ist uf accordo noch nichts erfolgt.

18. hat noch keine schul.

19. Iselburg und Xanten seine Vicini.

20. weiß nichts eigentlichs.

21. Nein.

22. Samlen die Allmosen, und verrechens durch den Hofgärtner.

§. 21.

XIII. Andreas Hildebrandus Scholæ Dinslacensis moderator.

1. Ist

1. Ist von Halberstadt aus Sachsen bürtig.
2. ist 18. Jahren schulmeister zu Dinslacken.
3. hat den Catechismum Lutheri docirt Convenientibus Pontificiis, so lang er da gewest.
4. Mit andern Lectionibus hält er es, wie in Sextâ Classe zu Dortmund: wo die Grammatica Philippi, ejusdem syntaxis, Colloquia Beurhusii, Catonis Versiculi, und andere puerilia, neben dem Lateinisch- und teutschen Catechismo getrieben, und exercirt werden.

Dieser hat ein Carmen Congratulatorium auf die Synode (*) in der Kirchen angeheff-

 tet,

(*) Diese Versen seynd zwar nicht Ovidianisch, ja in so weit der Anführung nicht einmal würdig. Jedoch um das Jenige, so die lieben Alten für merckwürdig gehalten, nicht ausser Acht zu lassen, anbey die geschicklichkeit des damaligen von seinem glauben recht Poetisch denkenden schuldieners Gehöriger massen an tage zu legen, will ich dieselben hiehin setzen:

CONGRATVLATIONEM

In Synodum Dinslagiæ 18. Septembris à Divini verbi Ministris totius Ducatus Clivensis, qui sunt Augustanæ Confessionis, religiosè & solenniter celebratam.

O quam fausta dies, cœtus quâ convenit ingens,
Clarorumque Virûm splendida sancta cohors.
O nimium fœlix optata diecula præsens,
Assiduè multi quam petiêre pii.

Sed

tet, hat von dem Doctore Heſelbein ſeinem, und andern Vicinis Paſtoribus, wie nicht weniger der Gemeinde ſeines eyfers und fleiß halber ein ſonderbahr Lob; derowegen ihme dann, und weilen er eine ſchlechte Beſoldung hat, eine

Sed ſibi conventus talis quid vult venerandus?
  Vnanimi, tractans dogmata voce, ſacra.
Synodus à verbi celebratur prima miniſtris
  Divini, hic nunquam, quæ celebrata fuit.
Jucundo nunc plauſu Eccleſia ſancta triumphet
  Partibus in multis, Cliviacisque Locis.
Ante fuit Paſtore bono ſine turba fidelis,
  Pura cui cordi eſt mente placere Deo.
Hactenus errârunt & oves de tramite recto,
  Agnus eratque feris præda petita Lupis.
Auſpice jam Chriſto Doctores, atque Magiſtri
  Conveniunt, pura relligione viri;
Unanimes tractant ſummi ſacra jura Jehovæ,
  Ut more hæretico non doceantur ea.
Quo nec oves errent magè; nec lupus improbus agnos
  Innocuos, pleno devoret ore ſuo.
Et maneat Mater conſtans Eccleſia pura,
  Vernans ceu ſpinas inter amœna roſa.
Divinum veſtrum quo nunc feliciter omen
  Cedat, Laudandi magnificique Viri.

Adſit

ne Verehrung, um ihn in seinen Amts-Verrichtungen desto mehr aufzumunteren, in allem von 3. Philipps talern 1. Kopfstück in beyseyn der Visitatoren zugestellet worden. Wofür er sich zum höchsten in unterthänigkeit gegen Ihro Fürstliche gnaden, und anwesende bedanket, annebst gebetten, weilen er wider der Papisten willen die Lutherische schule bisher erhalten, daß man sich seiner, und seines Mit-Collegæ, im fall ihnen etwas widerwärtiges solte zugemuthet werden, mit gebührendem schutz annehmen möchte;

Hat allein dies Gravamen am Meisten fürgebracht, daß die Papisten allda nit leyden wolten, daß er mit der Procession in den Leichen gehe, und singe, da sie doch sonsten den gesang so wohl über die gassen, als in der Kirchen bey den Begräbnüssen wohl Leyden können, und also nur allein seine Persohn taxiren, und dröhen, als ob sie ihn deswegen ab officio removiren wolten.

Adsit ùt ipse Deus vobis, & cœpta secundet,
Nec sine sit fructu Synodus illa, precor.
Synodus ut fructus tulit Augustana per orbem,
Cliviacis tales ipsa feret populis.

Officiosissimè offert Synodo multum
veneranda puræ religionis amans

ANDREAS HILDEBRANDUS
Scholæ Dinslacensis Moderator.

§. 22.

XIV. Wilhelmus Fabritius von Vorvernich Collaborator Scholæ Dinslacensis, lehrt nicht weniger die Jugend den Catechismum, hat das Zeugnus, daß er still, und eingezogen, bekennet sich ebenmässig zur Augspurgischen Confession, und ist nunmehro 2. jahren lang in seinem Officio.

§. 23.

XV. Henricus Riemenschneider von Merdenbach aus dem Stift Cöln bürtig, Diaconus, und schulMeister der Evangelischen Gemeinde zu Wesel so sich zur ungeänderten Augspurgischen wahren Confession bekennen, hat studirt zu Göttingen, ist nunmehr anderthalb Jahr zu Wesel, Predigt bißweilen in der wochen, lehret die Kinder (wie D. Heselbein ihme das Zeugnus gibt) fleißig den Catechismum; zeigt an, daß er bey 40. Kinder in seiner Disciplin habe, worunten bey 24. oder biß in 30. so den Calvinischen bürgern zugehören; bittet, um willen seine besoldung gering, ihn bey Ihro Fürstlichen gnaden zu recommendiren, damit er auf Begebende Occasion zu bessern diensten mögte zum ministerio Befürdert werden.

§. 24.

§. 24.

XVI. Martinus Metius Thuringus Scholæ Hamwinckelanæ Rector.

Dieser aus dem Lande von Türingen bürtig, hat des Examinis nit erwarten können, aber die Confession subscribirt, und wird seines fleiß halber wohl recommendirt. ist 3. Jahren zu Hamwinckel. Bittet um Vermittelung, daß er zu seinem versprochenen Salario, so sich auf 45. taler erstreckt, mögte gelangen, oder an einen andern ort transferirt werden.

§. 25.

XVII. Der Pastor zu Hamwinckel hat sich alters, und unvermögens halber durch D. Heselbein entschuldigen lassen, daß er nicht erschienen, aber erbotten, die confession zu subscribiren, und bey der erkanten reinen Lehr standhaftig zu verharren; ist alt etlich 70. Jahren.

§. 26.

Letzlich bringet der Pastor zu Gotterswigerham als ein Gravamen ein, daß die Kirche daselbst gar verwüstet, und des aufbauens höchst vonnöthen. Weilen aber die Kirchen-Meister

Meister von denen von Adel, so der Kirchen viele hundert thaler Pension von vielen Jahren her verflossen schuldig, keine Zahlung bekommen könnten; so ist von der gantzen gemeinde für nöthig erkennt, solches bey Ihro Fürstlichen gnaden unterthänigst supplicando anzugeben, damit die von Adel, als da seynd Bertram von Lytzerodt, zu Mehrum, Quert, von die Panbruch, Jungker Langen Gotterswig, und die alte Jungfer in der wohnung, mögten angehalten werden, der Kirchen Bezahlung zu verfügen.

Ferner ist vongemeltem Pastorn für ein gravamen angegeben, daß er Jüngsthin zu Düsseldorf bey Ihro Fürstlichen gnaden um vier stuck Bauholtzes zur reparation des Widenhofs angehalten, solches auch von beeden Fürstlichen Gnaden, und dererselben Herrn Räthen zwarn eingewilliget, er gleichwohlen von dem Secretario Cronenberg ohne bescheid abgewiesen worden.

§. 27.

Wie nun das Examen hiemit geEndiget wurde, so seynd die abgeordneten mit sämmtlichen anwesenden Pfarr-Herren abermahls in die Kirche gegangen, haben anfangs Musicirt, darauf der Prediger Weyer eine kleine Lateinische Rede gehalten, und die grosse

se sorgfältigkeit, und Eyfer des Pfaltz-Grafens, welchen er desfals mit CONSTANTINO dem grossen verglichen, durch fortpflantzung der Augspurgischen Confession erwiesen, vorgestellet, und gepriesen, annebens denen Pfarr-Herren verkündet, daß Ihro Fürstliche Gnaden zu erleichterung derer Zehrungs-Kösten ihnen einige Reichsthaler (derer hernach zwölff, weniger 2½. Kopfstuck dem Wirthen in abschlag der Rechnung ausbezahlet worden) zu Bezeugung der gewogenheit gegen dieselben, und das Ministerium würde verehren lassen.

§. 28.

Dieweilen auch der Prediger HESELBEIN, als Inspector General's Ecclesiarum Clivensium noch nicht vorgestellet worden; so hat obbemelter JUSTUS WEYER sämmtlichen Pfarr-Herrn das Bestallungs-Patent öffentlich vorgelesen, sie in allen Vorfallenheiten, die das Ministerium betreffen, an selbigen gewiesen, so dann zu fortwehrender standhaftigkeit angemahnet, und endlich die Versicherung gegeben, daß, falß ihnen einiger eintrag geschehen, oder etwas ohnbilliges zugemuthet werden solte, Ihro Fürstliche Gnaden ihnen allen schutz, hülfe, vorschub, und Beystande würde Widerfahren, und angedeyen lassen.

§. 29.

§. 29.

Wohingegen von diesen die Dancksagung in unterthänigster Ehrerbietung, und so gar mit Niederknieung auf die Erde erstattet, zugleich um übersendung der Kirchen-ordnung angehalten, und hiemit die Synode durch eine nochmahlige Lateinische Rede, wie auch ein desfals sonderlich eingerichtetes Gebett beschlossen, und geendiget worden.

E N D E.

Innhalt des Ersten Bandes.

I. Von Erheblichkeit der novorum in Restitutorio. pag. 1

II. Von der Gültigkeit des Testaments. 29

III. Von der Gültigkeit der Ehe, und Rechtmäßigkeit der daraus gezielten Kinder. 45

IV. Von der Richtigkeit einer Rent-Verschreibung, und der exceptione non numeratæ pecuniæ. 80

V. Von

V. Von der Verzinsung des Kaufgeldes. pag. 90

VI. Von der einlösung einer Jährlichen Geld-Renthe. 97

VII. Von dem Pacto de retrovendendo, und dessen Würckung 106

VIII. Von Contractu antichretico. 119

IX. Von Contractu antichretico. 125

X. Von Auslegung eines Erbung-Bundnüsses. 156

Anhang, oder Geschichte der im Jahre 1612. zu Dinslacken gehaltenen Synode. 193

Bayerische StaatsBibliothek
Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Büininck, Goswin Joseph Arnold <<von>>,

Sammlung merkwürdiger Rechts-Händel

Heilbronn 1758

Decis. 19
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10396513-4
VD18 11068159-002